HIERONYMI CAGNOLI

PATRICII VERCELLENSIS,

IVRISCONSVLTI CELEBERRIMI,

omnium sæculorum doctrina & virtute facilè Principis, & Serenissimi Ducis Biturigum, Allobrogum, Subalpinorumque Senatoris,

COMMENTARIA DOCTISSIMA

In primam & secundam Digesti Veteris, & Codicis partem, maximeq; in quatuor ordinarias, vt appellant, lecturas matutinas; omnibus quidem tam in Gymnasiis, quàm foro versantibus perutilia admodumq; necessaria.

Hactenus in lucem non edita.

Cum summarijs in suis locis adiectis, & Indice alphabetico longè quàm locupletissimo.

CVM PRIVILEGIIS.

L A

FLOS IVSTITIAE

VENETIIS APVD IVNTAS

M D LXVI.

Nomenclatura Titulorum & legum.

Ex prima parte .ff. Veteris.

Ex secunda parte.

Ex prima parte Codicis.

Ex secunda parte.

ILLVSTRIS.^mo AC REVER.^mo
S. R. E. CARD. GVIDONI FERRERIO
IOANNES MARIA IVNTA. S. P. D.

QVAE res immenſam apud homines homini gloriam conciliant, eædem,mea quidem ſententia,ſolidiorem quoque eam fœlicitatem comparare facillimè poſſunt, quæ perpetuitati coniuncta in ſummi Dei intuitu poſita eſt: neq; ſi rectè ſentiamus, aliud eſt quod Deo, aliud quod ſapientibus hominibus placet. Nam,quum uiuendi nobis duplex inſit ratio, altera quæ in rerum contemplatione; altera quæ in agendo uerſatur,ſiue unam ſiue alteram ſequamur, de uirtute ſtudium eſt, atq; in hoc Dei optimi ſapientisſimi naturam æmulamur, dum multa ſcire, dum iuſtitiam, prudentiam, modeſtiam, liberalitatem, & uirtutes alias in agendo exercere contendimus: quæ omnia & Deo ipſi gratisſima eſſe certò ſcimus,& à ſapientibus æquè ac rudibus, optimis & improbis hominibus expeti quotidie animaduertimus. Sanè quid familiam tuam FERRERIE Illuſtrisſime ad eam gloriam euexerit, in qua amplisſima nunc & clarisſima cum bonorum omnium plauſu poſita eſt, non eſt, ut ſumpto longinquius principio tibi explicem: illud ſolùm in medium reuocabo, quod mihi frequenter in mentem uenit,Cardinalium Bononienſis & Hyporegienſis qui auo tuo fratres fuere, & rurſus Hyporegienſis alterius ac Ferrerii, patruorum tuorum laudes, & demum tuam ipſius gloriam. Conſentit certè totus orbis, ex uirtutibus, ex præclarè factis, ex meritis has laudes & hanc gloriam effluxiſſe. Quis enim ignorat quantùm & rerum intellectione & in agendo prudentia, ac recta & inculpata uiuendi ratione maiores tui Cardinales ualuerint? magiſtratus profectò (quod dici ſolet) oſtendit uirum. At uerò quid de te ipſo dicam, quem uix in trigeſimo ætatis anno conſtitutum Vercellenſem Epiſcopum, mox apud Remp. Venetam pro Pontif. Max. Oratorem, dehinc Cardinalem uideo? Confirmant hæc me in ſuperiori ſententia, idem apud Deum Opt.Max. gratiam,& apud homines gloriam conciliare. Te enim quid in magnorum principum, præſertimq; Romani totius Collegii,& Reip. Venetæ gratiam poſuerit, & in iſto amplo ſubſellio collocauerit, in quo tantam Chriſtianæ reip. partem refers, res eſt manifeſta omnibus: nempe hæc uirtutum tuarum meritis eſſe aſſequutum: nota eſt enim pietas in primis erga Deũ, uita Chriſtiano homine digna, in magnis tractandis rebus dexteritas & ſingularis prudentia, quæ omnia & Deo à quo primùm emanant, ſunt gratisſima, & hominibus admirabilia. Quid autem de humanitate & modeſtia tua dicam? Quid reliqua præſtantis animi atq; ingenii bona commemorem? Hæc totus orbis & cognoſcit & experitur & prædicat. Hæc FERRERIE Opt. & alios,& nos ipſos in tui uenerationem ſummopere excitarunt. Nunc autem, quando in me tibi nullo uſu aut conſuetudine notum, te præſtitiſti tam munificum, ut celeberrimi illius Cagnoli lucubrationes, quas in theſauris tuis habebas, dono mihi dederis, & publico ſtudioſorum commodo, prælo ut excudam, ſuaſeris; tam arcto me tibi ſer-

uirtutis uinculo deuinxisti, quod dissolui nunquam possit, dum uitam uiuam. Est hic profectò ut animi tui non inuidi magnitudinem quiuis spectet, qui cōtra quàm Alexander ille magnus de naturalibus Aristotelis libris desiderauerit, ea promulgari & impartiri omnibus ultro studeas, quæ tibi in bibliotheca recondita, priuato usui & existimationi maximæ esse poterant. Debebunt ergo sibi legum studiosi, quando tua opera, tam plæclara clarissimi uiri scripta è sepulchro prodeunt, & in lucem exeunt. debebit Cagnolus ipse, cuius tu hominis memoriam interire non es passus. nos uerò etiam officii ergo nos tui, cuius memoria nunquam excidet, habebimus perpetuas gratias. Quod superest, suscipe CARD. Amplifs. Cagnolum tuum reuiuiscentem læto animo, ut doctos uiros soles, & tuere authoritate tua; nos uerò etiam ama, & quicquid opera nostra potest efficere, de nobis ipsis tibi pollicere. Vale. Venetiis. M. D. LXVI.

NICOLAI ANTONII GRAVATII

I. C. CALABRI,

CARMEN.

POSTQVAM conuexum tetigit uox publica cælum,
Iuris, summe Pater, sit tibi cura sacri.
Sanctæ heu iam tenebris leges uoluuntur amaris,
Et gyros quot nec iam Labyrinthus habet.
Tum DEVS omnipotens miserans incommoda nostra,
En, ait, æthereæ conditione uirum.
Mox supero ingentem placidus demisit Olympo
CAGNOLVM, terris lux & oborta noua est.
Iam legum ambages abeunt, tenebræq; recedunt:
Quæq; obscura micant, abdita quæq; patent.
Quisquis aues igitur iuris penetralia adire,
Egregium in primis hunc tibi sume ducem.

ILLVSTRIS.^mo ET REVER.^mo
D. GVIDONI FERRERIO,
S. R. E. PRESBYTERO CARD. VERCELLENSI.

BAPTISTA CAGNOLVS.

HIERONYMVS *Cagnolus frater meus ita semper communi hominum utilitati, commodisq; seruiuit, ut re, & consilio benignus esset in omnes; & doctrinæ fructus, cui se dediderat, cum eiusdem scientiæ studiosis libentissimè communicaret*. Itaque præter illa eius *ingenij & industriæ monimenta, quæ litteris mandata sunt, has quoque ex commentationibus, meditationibusq; Patauinis, ubi ius Ciuile publicè aliquot annos magna cum laude est interpretatus, legum explanationes peruulgare constituerat: sed huic fratris meis præclaro consilio immatura mors obstitit. Quod à patre posteritati destinatum officium, cùm postea filij Sebastianus, & Octauianus expressæ paterni animi, & ingenij imagines, persoluere instituissent, & ipsi consequentibus prope funeribus elati, tristissimum nobis expectatæ, ac certæ iam uirtutis desiderium reliquerunt. Quamobrem meas partes esse intelligo, & fratris, & eius simillimorum filiorum hæc cogitata, atque adeò inchoata, perficere. Nam, præter domestici officij necessitatem, maximè id à me postulat, Guide Ferreri Cardinalis ornatissime, uoluntas & auctoritas tua. Qui, cùm fratrem meum unicè dilexeris, eius etiam memoriæ, & immortalitati consulens, hæc, ut in lucem proferrem, me uehementer es cohortatus. Prodeunt igitur in aspectum hominum Hieronymi Cagnoli, ut appellantur, lecturæ, clarissimo tuo nomini dicatæ. Cui, cum & ipsum plurimi feceris, & familia nostra tuo, ac maiorum tuorum perpetuo patrocinio tecta, & aucta fuerit, omnia à nobis meritò deberi, profitemur: Deum precor, ut beneficæ tuæ uoluntati parem bene merendi facultatem largiatur.*

HIERONYMI CAGNOLI PRAECLARISSIMI IVRISCONSVLTI VITA, EX LIBELLO DE VIRIS ILLVSTRIBVS,

Per Excellentiss. I. C. Mantuam Patauinum edito, excerpta.

HIERONYMVS Cagnolus Vercellensis, Excellentissimi Sabaudiæ Ducis Senator, Equés, & Iurisconsultus disertissimus, Taurini multo tempore docuit, postea hic, & tunc maximè floruit, Anno 1546. post Alexandrini mortem, sumq; ego pariter cum eo congressus, usque ad Tyberii Deciani Vtinensis uiri alioquin doctissimi, & eruditissimi aduentum, qui in eius locum postea suffectus est, egregia reliquit in ordinarias partes matutinas commentaria, & simul de reg. iuris. pluraq; alia edidisset, nisi ineuitabile fatum sibi uitam eripuisset, antequam sexagesimum (ut mihi dixerat pridie quàm moreretur, quæ fuit 1. Febr. 1551.) attigisset annum.

PETRI VIOLAE VEICETINI
PHILOSOPHIAM MORALEM
in Patauino Gymnasio publicè profitentis.

ORATIO IN FVNERE CLARISSIMI VIRI
Hieronymi Cagnoli habita.

GRAVISSIMA hęc iactura
Clarissime Magistratus, Ma
gnifici Rectores, Illustres
Principes, Excellentissimi
Doctores, Ornatissimi Vi
ri, Nobilissimi Adolescen-
tes, Grauissima inquã hæc
iactura, quam immaturo,
& repentino Hieronymi Cagnoli Viri undecun-
que doctissimi obitu fecimus, eo me dolore af-
fecit, ut si uel minimę eius portiunculæ nostrum
ingenium responderet, sperarem utique me tan
ti Viri laudes tam apte tractare posse: ut aliqua
ex parte saltem, & officio meo, & desiderio ue-
stro satisfacerem. Sed cum & imbecilles admo-
dum sint uires nostræ: & ipsa doloris nostri acer
bitas communi uestrum omnium dolore non pa
rum augeatur: timeo, ne qui alios consolatu-
rus accesserim, ipse sim maxime consolandus.
Videor enim uidere Viri Clarissimi in hoc uni-
uerso cętu ora uestra illo mœrore confecta: ocu-
los illis lachrymis suffusos: pectora denique om
nium illis gemitibus concussa, ut facile ingens
hæc studiorum calamitas ex ingẽti hoc: & luctuo
sissimo squalore uestro mihi ante oculos obuer-
setur. Quo fit, ut cum quale onus sustineam,
considero: non modo mihi uires omnes obstu-
pescere: sed penitus deficere uideantur. Nam
cum de nobilissima huius uiri familia, prętan-
tissimo ingenio: exactissima legum peritia: pu-
rissimoq; uitæ candore, ac integritate mihi dicen
dum sit: uereor, ne, quæ dicentur, cum nullam
ex innumerabilibus huius Viri laudibus, assequi
ullo pacto possint, ut pote ad quas prosequẽdas
Cagnolo ipso laudatore opus foret: potius ingen
ti ipsarum cumulo non paucas detrahant; quàm
ullam patefaciant. Verum cum hoc munus mi
hi mandatum sit: & illa sint huius Clarissimi Vi
ri merita; quę licet summo facundissimi cuiusq;
pręconio laudentur: & extollãtur, longe tamen
maiori dignissima iudicentur: Vos oratos uolo,
ut id totum, quod deerit, quod quidem scio fo-
re non parum: cum mearum uirium imbecillita
ti, tum mœrori, quo conficior, ascribendum
existimetis. Cagnola siquidem ortus familia,
quę Vercellis Cisalpinæ Galliæ ciuitate cum uetu
stissima, tum nobilissima, Clarissimorum Viro
rum splendore non ultimum locum inter alias
nobilissimas familias sibi comparauit: talis hic
Vir effulsit: ut suorum maiorum gloria non in-
dignum se declararit. Qui licet longa serie & ar
morum, & litterarum splendore sese uel eloquẽ
tissimo cuiq; offerant enumerandos: tamen nos
temporis breuitate coacti silentio prætereundos
existimauimus: Dicemusq; tantũ Sebastianum
Cagnolum. I. V. peritia Excellentissimum, at-
que irreprehensibili uitę instituto laudatissimum
huic patrem fuisse. Franciscamq; Nicolai Alcia-
ti, multis Illustrissimi Ducis Allobrogum lega-
tionibus obitis, Clarissimi filiam insigni probi-
tate, atque incomparabili pudicitia pręditam fuis
se matrem. Quorum cura, & diligentia educa-
tus, ita se gessit, ut neque a Cagnola, neque ab
Alciata familia, licet multis honoribus, titulisq;
essent fulgentissimę, degenerare conspiceretur.
Nam, cum per ætatem licuit, non magis domesti
co splendore: corporisúe, aut fortunę bonis,
quibus multi turgida uanitate inflati sese iactant:
quàm proprijs uirtutibus, conspicuum se (ut o-
mnes decet) reddere curauit. Maximeq; Vlissem
Ouidianum comprobauit: qui dixit: Genus, &
proauos, & quæ non fecimus ipsi, uix ea nostra
puto. & meritò quidem, nam iuxta illam Satyri-
ci sententiam miserum est aliorum incumbere fa
mę. quia qui genus iactat suum, aliena laudat,
se uero deprimit. Hinc recte Claudianus ait, Vir
tute decet, non sanguine niti. quę hic uir uere
sapientissimus, nõ uerbis modo protulit, uerum
re ipsa pręstitit. Primum enim assiduis labori-
bus, diuturnisq; uigilijs in humaniorum littera
rum, sacręque Philosophię penetralia ingressus,
ita latinę linguæ puritatem est amplexus, artisq;
oratorię pręcepta est assecutus: ita disserendi ar-
tem excussit, naturęq; arcana inuestigauit, ut e-
loquentissimus Orator, acutissimus disceptator
optimusq; Philosophus haberetur. Deinde hac
non uulgari eruditione instructus sacrã quoque
legum scientiam eo studio, ac diligentia comple-
xus est, ut & Iurisperitorum eloquentissimus,
& eloquentium Iurisperitissimus ueluti alter
Scæuola iudicaretur. Quare omnium consensu
Vice Rector Taurinensis legum Academię, ac se-
quenti anno Rector ob rem prudenter admini-
stratam fuit constitutus. Quo munere functus di
gnissimis laureæ legalis insignibus, ut mos est,
publicè fuit exornatus. Sed Princeps ille, ut sa-
pientissimus, ita & studiosissimus ingeniorum
fautor, ac decus, illam, & si suo splendore am-
plissimam dignitatem, uirtute tamen, ac meritis
huius uiri longe inferiorem animaduertens, pro
locupletiori sui iudicii testimonio, ipsum Comi-
tatus (ut uocant) titulo: equestriq; splendore in-
signiuit: atque ad consilia elegit, in Senatorũq;
Collegio, plura, & maiora promittens, coopta-
uit. Vt & alij quoque tali exemplo ad uirtutes
amplectendas, quas sua mercede non fraudari
uiderent,

uiderent, inflammarentur. Qua dignitate au-
ctus ita se gessit, ut mirum sit dictu, quanta ad-
miratione oculos omnium in se côuerterit: quan
tamq; sui expectationem concitauerit. Quam ta
men non solum uirtute quadam singulari exple-
uit: sed longo etiam interuallo superauit. Nam
uix annum sextum, & uigesimum ętatis agens in
florentissimo tūc Augustę Taurinorum Gymna-
sio publicè legibus ex ordine interpretandis ita
claruit, ut Purpuratus eo tempore inter Iuriscō-
sultos facilè Princeps, quem Cagnolus assiduis
congressibus: disputationibusq; de more frequē
ter aggrediebatur, tantum ei detulerit, ut hone-
stissima præfatione Cagnolum acutissimum, &
lucidissimum legum interpretem appellare con-
sueuerit. Mox autem Purpurato ipso ad Reipub.
gubernacula euecto; primam illius Gymnasij se
dem Cagnolus omnibus est suffragijs cōsecutus:
ac eo usque honestissime tenuit: quo usque bel-
lo in illis regionibus æstuante, non solum studia
impedirentur, atque Academia illa collaberetur:
sed omnia direptionibus; incendijsq; traderen-
tur. Quo tempore fama huius Clarissimi Viri,
quę iam tum uniuersam Italiam repleuerat, mo-
tus Illustrissimus Senatus Venetus ipsum in Pata
uinum hoc Gymnasium, totius orbis celeberri-
mum, honestissima conditione uocauit: ubi se-
ptennium in patefaciendis legum sacrarijs, nexi
busq; resoluendis, ita effulsit, ut ad ipsum, non se-
cus, atque ad Apollinis Oraculum, e remotissi-
mis usque terrarum finibus, ad consilia, legesq;
capessendas ingens hominum multitudo cōflue-
ret: eiusq; labores non modo mille aureis: quot
pro annuo stipendio accipiebat; sed longè pluri-
bus dignissimos omnes existimarent. Vos Excel-
lentissimi Doctores, uos Nobilissimi Adolescen
tes locupletissimi testes estis, quāta facilitate ob-
scura lucidissime illustraret: difficilia ingeniose
exprimeret: grauia splendide tractaret: abstrusa
denique ac inuoluta e tenebris sapienter erueret,
ac explicaret. Testantur eius lucubrationes; &
quæ iam in lucem exierunt, & quæ mox exibūt,
quanta doctrina, eloquentia, grauitasque in eo
fuerit. Testātur quotidianę explicationes ab uni-
uersis Auditoribus auide, diligenterq; annotatæ.
Testatur tandem illustris illa, ac per uniuersum
orbem peruagata gloria; Gloria perpetuum sem
per mansura per ęuum. Cum nemo sit, ubi mo-
do legum Maiestas obseruetur, qui hunc Virum
non amet, colat, & admiretur. Sed quid in re
non dubia rationibus utimur non necessarijs?
Possem hoc loco uiri Clarissimi multa comme-
morare, quæ prudentissimus hic uir capaci me-
morię thesauro tenacissime conseruabat: quæ
acutissima ingenij acie perscrutabatur: quæ diui-
no propemodum iudicio prouidebat: nisi gra-
uissima illius Illustrissimi Ducis sententia, & ho-
nestissima in celeberrimo illo grauissimorū Pa-
trum collegio cooptatio ipsum extra omnē Pru-
dentiæ aleam, non aliter, ac olim Apollinis ora-
culum Socratem prudentissimum, atque sapien-
tissimum comprobauisset. Quid Iustitiam eius
commemorem? quid dicam quo cultu Religio-

nem obseruaret? Patriam coleret? Parentes ue-
neraretur? Propinquos amaret? Amicos dilige-
ret? Clientes defenderet? iacentes subleuaret?
ueritatem tueretur? pacta seruaret? suum cuiq;
tribueret? Atque non odio, amoreúe, sed ueri-
taate; præscriptoquè constanter iudicaret? Quæ
omnia ipsum splendidissimum Equitem optime
de æquitate meritum demonstrarunt; Cuius
ipse non magis uerbis, aut scriptis: quàm animo,
& constanti uiuendi consuetudine acerrimus as-
sertor; ut alter Aristides, esse uoluit. Vt qui diui
nis Euangelicæ Doctrinæ præceptis institutus
Euangelicam quoque uitam uiuere constituerit:
atque non solum præsens de præsentibus: sed ab
sens etiam de uniuersis benemereri studuerit. Ta
ceo Viri Clarissimi, quæ hoc loco splendidissima
hæc uirtus uidetur suo sibi iure postulare: Taceo
quanta animi magnitudine res aduersas tulerit,
fortunæque impetus sustinuerit; quanta constan
tia uoluptates, diuitias, auras populares, reli-
quasque malorum illecebras despexerit: ut qui
Scipionis integritatem, Fabritij continentiam, Ca
tonisque grauitatem præ se tulerit: nihilque uiro
turpius, nihil detestabilius posse accidere existi-
marit, quàm, ueluti alter Sardanapalus, otio mar
cescere, auaritia, ut Crassus sordescere, uulgique
studijs, ut Curio, agitari. Taceo quanta mode-
stia in Patriam, ueluti alter Publicola; quibus in
familiares institutis, ut Curius; quanta in om-
nes humanitate, ut Nasica, extiterit. Nam omnia
enumerare hoc breui tēporis curriculo quis un-
quam posset? Quis ea esset dicendi facultate, qui
sanctam, & unde quaque splendidissimam eius
uitam tot clarissimis uirtutibus decoratā dignis
laudibus ornare posset? Exitus, qui totam ante
actam uitam clare probare solet, facile qualis nā
fuerit, certissimum testimonium afferre potest.
Nam paucis antequàm e uita migraret horis, cō-
iugem, ac filios, quos omnes ad se uocari iusserat,
huiuscemodi uerbis est allocutus. Videtis charissi
ma Coniux, filijque dilectissimi prope adesse mi
hi tempus illud, quo necesse sit, extremis natu-
ræ legibus obedire: quas cum semper seruandas
censuerimus, nunc nolle æquo animo seruare;
ut iniquissimum, ita & turpissimum erit. Vocor
enim ab eo, qui me huc misit, atque quàm diu
hic affui, honeste me esse uoluit. Cuius benefi-
cio quo ad uixi, nihil dixi, nihilque unquam fe-
ci; quod me dixisse, fecisseúe pœniteat. Quare li
bentissime decreto itineri me accingo, præser-
tim cum uos intuens decedam. Tu autem cha-
rissima Coniux non solum Matris, sed Patris
etiam personam indue; ac licet dum uiuerem
nullum mihi locum ne monendi quidem reli-
queris, cum quæ erat æquum te facere, semper
tua sponte diligentissime feceris, nunc quæso te
admoneri patiare. Primum filios ita cures, ut a re
cto uiuendi limite declinare minime deprendan-
tur. Deinde rem familiarem ita geras, ut ad usum
non autem ad abusum a Deo Opt. Max. nobis
datam, tibi non latere demonstres. Inde ad filios
conuersus dixit: Vos uero dilectissimi filij, Diui-
nam religionem pie, synceréque colite: Matrem
uestram

uestram omni reuerentia obseruate: Mox cũ omnium nostrarum rerum hæreditas ad uos ueniat, sciatis nullam hæreditatem liberis tradi a Parentibus clariorem, nullam utiliorem, gloria uirtutis: rerumque gestarum: quæ quidem omni reli quo patrimonio præstantior iudicatur; cui dedecori esse, nefas, & uitium est. Nam ut, neque forma, corporisúe pulchritudo ullum decorem, ornamentumúe timidis præstat; immo potius eã incommoditatem subeunt, ut ignauiam, illam, ac segnitiem clarius patefaciunt: ita neq; diuitię, maiorumq; claritas splendorem ullum, dignitatemúe inertibus, & otio torpescentibus afferunt: Sed in eã iacturã incidunt, ut quo clariores, eo no tiores suas turpitudines efficiant: nam (ut ille ait)

Omne animi uitium tanto conspectius in se
Crimen habet; quanto maior qui peccat habetur.

Contendite igitur, & nos, & reliquos maiores uestros uirtute, rerumq; bene gestarum gloria superare, qua uictoria neque nobis uictis quicquam charius neq; uobis uictoribus quicquam præclarius, mihi credite, potest accidere. Quod quidem facietis, si eam uitæ rationem uobis ineundam proposueritis, ut, quemadmodum dixi non opibus, non fumosis imaginibus, quod uitium est in multis, & latæ patet; sed integritate, proprijsq; uirtutibus uos nobiles, clarosq; exhi bueritis, ut uestris, non alienis uiribus niti uideamini. Ita igitur uiuite (ne singula percuram) ut nemo degeneres uos posit calumniari. Quod te liquum est, ne meimet oblitus, aliorum curam habere uidear, cum antehac semper paucis habita naturæ ratione contentus fuerim; ita quoque nunc morientem me paucis indigere cognosco. Quare uolo ne uulgari fastu, numerosaq; pompa meum corpus tumulo tradatis: sed paucis co mitantibus ad D. Francisci templum efferendũ, ibiq; sepeliendum curetis. Hic fuit finis Cagnoli, fatorum: hic pulcher exitus illum abstulit. Videa tis igitur uiri ornatissimi quibus laudibus hic uir Clarissimus dignus sit iudicandus, qui perpetuo, constantique uitæ tenore usque ad extremum spi ritum se hominem cognouit. O præclaram hominis mentem, O præclaram uiuendi rationem, O præclarum uitæ exitum. Quis Prudentiam eius ita extollet, Iustitiam prædicabit, animi magnitudinem celebrabit, modestiamúe omni laudum cumulo exornabit: quin plurima præterea dicenda superesse non fateatur. Cum nihil eius consilio prudentius, æquitate splendidius: animi magnitudine præstantius: morum suauitate candidius dici, audiri, aut excogitari posit? Quamobrem uos Clarissimi Doctores tali Collega, uos Nobilissimi Adolescentes tali Præceptore, nostra hæc ætas tali Viro, Vercellensis Ciuitas tali Ciue spoliata, Cagnola familia tali lumine orbata, ac denique nos omnes talis uiri consuetudine destituti merito doleamus: atque eo acerbius doleamus, quòd fortuna ipsa huic secu lo inuidens nobiscum inimicitias suscepisse, acri terque exercere uidetur, cum hunc annum duorum præfulgentium legalis scientiæ luminum ex tinctione Alciati, scilicet atque Cagnoli interitu clarum, ac, nobilitatum esse uoluerit. Heu miserum mortalium genus, Heu atrocem, & insatiabilem fortunam; Heu duram, & ineuitabilem naturæ necessitatem: O fallacem, uariamque ho minum sortem:. O crudelem, & immutabilem fatorum legem: O rapacem, & inexplebilem Parcarum auiditatem: quæ tunc nos maxime op primitis, cum minus uestros ictus timendos arbitramur. Cur ex insidijs in nos impressionem facitis? cur tam acres inimicitias nobiscum geritis, cur nostros conatus in medio innere intercipi tis? Sed quo feror miser? quo me doloris uehementia rapit? quo graui hac acerbitate trahor? non enim iccirco hunc in locum ascendi, ut lachrymis, mœroreque ipse tabescens, alios quoq; in lachrymas, mærore mque mecum traherem; Sed ut modum dolori constituendum admonerem. Nam si grauius, quàm res ipsa postulat, do lebimus; rem profecto ipsi Cagnolo inutilem, & ingratam: nobis autem turpem, & perniciosam faciemus. Noster igitur hic communis dolor sapientissimi Viri, prudentia, consilioque leuetur, & rationis auxilio iam locum solatio concedat. Quod quo facilius fiat, quæso istiusmodi do loris causas paucis recenseamus. Ita enim paruo negotio patebit, & iniquum, & inhumanum esse tam grauiter dolere. Sed antea, cum satis, su perque dolor nos torserit, & cruciarit: ipsum in tra terminos rationis contineamus. Quoniam ut animus doloris acerbitate uexatus ab omni solatio abhorret: ita ratione, & sapientia fultus salutarem consilij medicinam non recusat. Rem igitur excutiamus: quia nõ modo non dolendum, sed maxime amici causa lætandum esse cognosce mus. Sex causæ mihi præ cæteris sese offerunt, quibus homines amicorum obitu dolere soleãt. Quarum prima est, quòd eum se illius consuetu dine priuatos uideant: ex quo aliquam percipiebant commoditatem, non paruum dolorem patiuntur. Altera, quòd ipsum hac uitę amænitate priuatum putant. Tertia, quòd mortem acerbã credunt. Quarta, quia animam simul cum corpore interire sibi forsitan persuadent. Quinta quia propter male actam uitam acerbas pœnas il lius animam apud inferos daturam timent. Sexta, quia ante tempus ipsum ex hac uita migrasse opinantur. Quas omnes causas, quo diligentius considerabimus, eo magis nobis gaudendum, si ueri amici sumus, & illi congratulandum ob tãtum bonum inueniemus. Nam quod ad primam causam pertinet, dolere nostra causa, quòd iactu ra illius, iacturam etiam nostrarum commoditatum fecerimus, est hominis non amicum; sed se ipsum, suaque commoda nimium, & inique amantis. Quod quàm turpe sit, & sapienti homi ne indignum clare patet. Dolere uero, quòd ex hac uita, ut ex amæno loco ille discesserit, est hominis uel communi sensu carentis, cum mors nõ uoluptatum, sed perturbationum, & calamitatum (ut sapientes affirmant) finem affetat, utpote quæ illis, qui suo officio functi ex hac uita, & duris humanæ imbecillitatis ergastulis discesserunt: mercedem suorum laborum, æternã quietem,

quietem, & perpetuam beatitudinem tribuat. Quo circa tantum abest, ut mors ulla nos uoluptate priuet: ut summa etiam felicitate afficiat. Nam quo diligentius humanæ uitæ casus, perturbationes, uarietatesque considerabimus, eo clarius nihil miserius, nihil infelicius, nihil infirmius humanæ uitæ conditione reperiemus. Siquidem aut atrocibus bellis oppugnamur: aut sæuis calamitatibus opprimimur, aut infinitis morborum generibus affligimur: intolerabilibusq; ærumnis succumbimus: atque ita succumbimus, ut nullam consequendæ quietis spem: nullum malorum solatium: nullam denique respirandi facultatem habeamus. Hinc Astronomi hæc mala mortalibus illata ab Astris e necessitate contendunt: quæ perpetua reuolutione perpetuis inimicitijs irritata nobis se aduersa ostendant. Apostolus ait Spiritus immundos tenebrosum hunc aerem incolentes inuidia correptos terras, mariaque uexare. Theologi uero dicunt, diuina uoluntate ad malorum ultionem, bonorumque comprobationem hunc mundum inferiorem ueluti malorum pelagus assiduis calamitatum fluctibus agitari. Sed sit quomodolibet semper apud nos querelę, semper eiulatus, semper gemitus exaudiuntur. Nulla dies sine mærore, nulla sine lachrymis, nulla sine animi, corporisue ægritudine transigitur. Quamobrem recte Lucret. exclamauit.

O miseras hominum mentes, o pectora cæca,
Qualibus in tenebris uitæ quantisque periclis
Degitur hoc æui quodcunque est.

Sed iam ad reliquas causas accedamus. Tertio loco sequuntur, qui acrem, & acerbum mortis ictum expauescunt: qui cum a uirili, nedum a sapientum fortitudine abhorreant, ne hominis quidem appellatione digni, non solum ex sapientum, sed etiam mulierum sententia sunt habendi: plurimæ ipsarum, ut uiros hic silentio præteream, sponte sibi mortem consciuerint. Lucretia ob iniuriam a Sexto illatam in conspectu suorum se confodit. Duæ Ariæ ob coniugalem charitatem suis coniugibus super uiuere noluerunt. Sed quid in ijs exemplis immoror, cum ille sit harum numerus, ut potius tempus, facultasq; enumerandi; quàm Clarissimarum mulierum exempla nobis possint deficere, & nos ad finem nostri sermonis properemus. Qui autem animam simul interire cum corpore arbitrantur, cum tam impie sentiant, ut uel a Philosophica secta: nedum a cultu, & religione pietatis Christianæ sint alieni, ne audiendi quidem sunt. Nisi animam illorum fortasse tunc mortuam censent, qui dũ uixerunt turpibus uoluptatibus tantum, aut inexplebilibus auaritiæ sordibus inhiantes, nihil quo se uixisse testari possent: posteris reliquerunt. At simul cum ipsis uel nomina quoque ipsorum altissimis tenebris immersa delitescunt. At huius Clarissimi Viri actiones hæ conspiciuntur, quas nulla obliuio unquam delere possit: cum omnẽ inuidiæ, obliuionisq; mordacitatem superarint, immortalemque gloriam sibi, Cagnoloque compararint. Quinto amiciores sequuntur, quięque amicis, atque sibi timent. Sed neque hæc causa in hoc uiro locum habere potest: quia propter synceram uitæ integritatem, animiq; candorem Cagnolum non ulli supplicio obnoxium, sed æternæ quietis, felicitatisq; bono affectum ad cœlestes sedes euolasse credendum est. Sequitur sexta, & ultima causa, quæ forsitan aliquem dolorem afferre posse uideretur, cum diutius hic Vir Clarissimus apud nos morari potuisset, sed neq; ipsa satis suas partes tueri potest: quia (ut ille sapienter ait)

Serius, an citius, nihil est: bene uiuere uita est:
Aeterna, & cœlum, qui bene uixit habet.

Quare, ut mors ante tempus non est optanda, ita neque cum Deorum uoluntate aduenit, est fugienda: immo ex hac uita non aliter, atque ex hospitio, non ut ex domo discedendum; cum Natura nobis hoc commorandi diuersorium: non habitandi dederit. Finis enim uiuendi optimus ille est, cum integra mente, integrisque sensibus opus hoc suum Natura eadem, quæ ipsum coagmentauit: dissoluere constituit. Omnibus quidem sapientibus animus in custodia corporis est retinendus: neque iniussu illius, a quo nobis datus est, ex hac corporea fabrica eijciendus: ne munus a Deo Opt. Max. nobis assignatum defugisse uideamur. Sed propter nostram imbecillitatem nos homunculi conquerimur, cum non animaduertamus, uel ea quæ quandam æternitatem fere cõsecuta uidentur: hanc tandem Naturæ legem subire, & necessitatem pati. Quia (ut ille ait)

—— Omnia functa.
Aut moritura uides: obeunt noctesque diesque:
Astraque: nec solidis prodest sua machina terris.

Qua de causa sapienter Iuppiter ille Virgilianus non magis Alcidem, quàm nos admonens ait,

Stat sua cuique dies. breue, & irreparabile tẽpus
Omnibus est uitæ: sed famam extendere factis.
Hoc uirtutis opus.

Quæ omnia si recte inspiciemus, cum Cagnolus noster ita suis benefactis famam extenderit, ut uniuersum fere orbem repleuerit, illum non miserum, sed felicem, non mortuum, sed uera uita fruentem confitebimur: nobisque non dolendum, sed potius lætandum existimabimus: illumque diem Cagnolo præclare illuxisse putabimus, quo ad diuinum illud animorum concilium, profectus est, & eo magis, quòd eo tempore profectus est: quo sibi satis uixisse uideri potuit. Maximos honores adeptus est: famam nullo æuo morituram est consecutus: probam uxorem, probosque filios, quod paucis cõtingit, superstites moriens reliquit. qua ratione, ut Solon Tellum Atheniẽsem felicissimum iudicauit: ita & ipse Cagnolus est iudicandus: immo eo etiam magis: quo Christiana pietas omnibus alijs sectis æquitate, & honesto antecellit: ijs igitur bonis lætus ad ęternam Beatitudinem capessendam Cagnolus euolauit. Quod ita firmiter tenendum arbitror, ut nefas aliter sentire putem: Cum ab omni fide sit alienum, summum illum Patrem Cagnolo, quem pro sua bonitate tot uirtutibus auxit, & decorauit, cælestem Beatitudinem impertire noluisse. Cum qua quis mundanas uoluptates, fragiles has diuitias, caducos

honores.

honores, uanasque huius fugacis uitæ amœnitates comparare audebit? Leuia hęc profecto sunt, nec digna, quæ hoc loco considerentur. Aequo igitur animo Cagnolum nostrum ad Cœlestia bona euntem prosequamur: optimeque cum illo actum existimemus. Quòd ei mature ex hoc corporeo carcere soluto illuc peruenire contigerit, neque eam fortunę uim est passus, quam C. Marius, Cn. Pompeius, Iul. Cæsar, M. Cicero, alijque permulti, ut de fabulosis taceam, longitudine uitæ: fortunæque uarietate passi sunt. Qui si dum fortunæ felicitate fruebantur, ex hac uita migrassent, in tot calamitates non incidissent; splendoremque sue glorię tenebricosis aduersæ fortunę maculis non obscurassent. Gratulemur igitur Cagnolo nostro, atque non magis quòd tantū boni est assecutus, quàm quòd suos filios, e Ludouica Maphęa Matrona pudicissima, & nobilissima, susceptos ad id ætatis, & eruditionis peruenisse uidit, ut alter iam ipsum suorum studiorum metam attigisse, alter non dubiam spem futurę uirtutis excitasse uideatur. Sebastianus.n. natu grandior tale iam suę doctrinę specimen dedit, ut non solum Auum nomine, Patremque uirtute referre uideatur: sed eam etiam expectationem sui sustineat, qua neque Aui, neque Patris doctrina splendorque diutius desideretur. Breui enim se ad illud fastigium tacito quodam uirtutis indicio peruenturum pollicetur, ut fulgentissimum illum dignitatis apicem, quem mors repétino, & immaturo patris opitu intercepit, Cagnolæ familię restituat. Octauius autem alter ætate minor talis, & ipse ingenuis totius corporis lineamentis, ingenuaque morum probitate, ac propensa in studia uoluntate animaduertitur, ut a paternis uestigijs ne latum quidem unguē cursum deflectere iudicetur. Quod quanta dulcedine, suauitateque patrem ex hac uita migrantem affecerit, ij clare norunt, qui parentes sunt: filiosque (ut ęquum est) diligunt, alij uero ne cogitare quidem possunt. Quare Clarissime Consessus hunc casum nobis quidem grauem, ac luctuosum ęquo animo feramus: Cagnolo uerò ascensum felicem, ac beatum omni lętitia affecti gratulemur: cum ne amici beatitudini inuidere, diuinęque constitutioni aduersari: tum ne de talis uiri felicitate, Deique Opt. Max. benignitate diffidere uideamur. Immo alacri animo huius Clarissimi uiri exemplo ita rectam nos quoque uiuendi actionem amplectamur, ut etiam nobis Diuina illa benignitas ad æternam illam beatitudinem consequendam facile iter concedat. Multa Viri Clarissimi silentio inuoluo, quę licet res ipsa, locusque postulet, temporis tamen angustia ne cogitare quidem permittit. Quare Clarissimi Magistratus, Magnifici Rectores, Illustres Principes, Excellentissimi Doctores, Ornatissimi Viri, Nobilissimi Adolescentes, nihil aliud dicendum relinquitur, nisi ut pro uestra hac humanitate, officioque, quo Clarissimi Cagnoli collegę, & pręceptoris uestri memoriam prosecuti estis, uobis omnibus propinquorum nomine dignas gratias agam. Quod cum pro mea uirium imbecillitate facere nullo modo possim, Deum Opti. Maxi. oro, obsecroque, ut qua solet bonitate uobis omnibus cumulatissime rependat. Dixi.

AVGVSTINI BVCII PEDEMONTANI.

Cagnoli gremio complexa est terra cadauer:
Mens sed habet superum tecta beata Deum.

Eiusdem Dialogus inter Cagnoli Animam, & Aquilam.

AN. Quid monumenta super uolucrum regina uolasti?
AQ. Tu mihi dic, superum quam tueare domum?
AN. Diua ego Cagnoli in cælum feror umbra nitentis.
AQ. Ast ego Cagnoli corpus auita tego.

Illustrium Virorum neque totam terram esse sepulturam.

Hiccine Cagnolum merens petis oro uiator?
Illum, qui iuris Sol utriusque fuit?
Tu ne putas uiuis expunctum? & morte peremptū?
Cuius apud uiuos fama perennis erit?
Atque tegi hoc tumulo, parua & tellure repostū?
Huius nomen humum, Spiritus astra capit.

GLOTTOCHRYSII PETRI
Fidentii Iunctæi Montagnanensis.

Quid fletis Parcæ? quid pectora plangitis atra?
Quid saera instrepitis uocibus aure Iouis?
Pœnitet hostili nos abtruncasse furore
Licia Cagnoli, præcipitiq; manu?
Cur more at uestro sit cum gaudere potentes
Perdere posse uiros, & dare cuncta neci?
Oblatrant omnes, lacerant, conuicia torquent
In nos mille omnes, factaq; nostra premunt.
Quid sic? Cagnolum cum nos truncauimus omnes
Dissecuisse ferunt omnia iura, fidem.
Cumq; sit hoc uerum, querulas ad sydera uoces
Mittimus, & gemitus, mittimus & lachrymas.
Iuppiter ut uestris commotus fletibus illum
Restituat: nostræ quem rapuere manus.
Et cessent tandem lacerantia uerba tumultu,
Nos quibus afficimur, carpimur & premimur.
Fundimus at frustra genus o mortale querelas
Sit tibi nos igitur pœnituisse satis.

EPITAPHIVM.

Vercellæ Patria est, nomen Cagnolus, opertas
Leges detexi, contegor hoc tumulo.

FINIS.

PIVS PAPA IIII.

MOTV proprin &c. Cum ſicut accepimus dilectus filius Lucas Anto. Giunti Bibliopola, ſeu Tipographus, aut librorum impreſſor Venetiarum quod opera a dilecto etiam filio Hieronimo cagnolo iure conſulto Vercellen. compoſita hactenus in lucem non edita uidelicet. Lecturas ſeu lectiones in primam & in ſecundam partes Pandectarum. ff. ueteris ac in primam & ſecundam partes Codicis, necnon addictiones & annotationes ſuper uolumine de titulo. ff. de regulis iuris ſuis proprijs impenſis imprimere, ſeu imprimi facere intendat, ſed dubitet ne huiuſmodi opera poſt eorum primam editionem ab alijs abſque eius licentia paſſim imprimantur, & ſuorum laború premio fruſtretur, quod in maximum eius præiudicium tenderet, atque detrimentum. Nos propterea eiuſdem Lucçantonii indemnitati conſulere uolentes Motu ſimili & ex certa noſtra ſcientia ac de apoſtolice poteſtatis plenitudine tenore præſentium eidem Luceantonio, ut queuis opera ex ſupraſcriptis hactenus non impreſſa, & per ipſum Lucamantonium imprimenda, reuiſa tamen & approbata per inquiſitorem illius loci per annos decem integros poſt illorum & cuiuslibet ipſorum primam impreſſionem a quocunque alio librorum impreſſore, in toto uel parte per totam Italiam abſque ipſius Luceantonii expreſſa licentia imprimi ac impreſſa uendi, ſeu uenalia tenere nullatenus poſſint. Concedimus & indulgemus diſtrictius inhibendo omnibus, & ſingulis utriuſque ſexus Christi fidelibus ubique in tota Italia exiſtentibus, preſertim Bibliopolis, & librorum impreſſoribus ſub excommunicationis late ſententiæ in terris ue ro Sanctæ Rom. Eccl. mediate uel immediate ſubiectis etiam ſub quingentorum ducat. auri & inſuper amiſsionis librorum toties quoties contrafactum fuerit ipſo facto & abſque alia declaratione mediatim Camere noſtræ apoſtolicæ & mediatim ipſi Luceantonio applicádorum penis ne infra decennium ab eorundem operum impreſsione reſpectiue, ut præfertur computando dicta opera hactenus non impreſſa & per ipſum Lucamantonium imprimenda ſine expreſſa ipſius Luceantonii licentia imprimere, ſeu imprimi facere per totum Sanctę Ro. Eccl. mediate uel immediate ſubiectum ſtatum ne etiam alibi impreſſa per eundem Eccleſię ſtatum ubilibet, uenalia tenere habere, uel proponere audeant, ſeu præſumant. Mandantes uniuerſis, & ſingulis uenerabilibus fratribus noſtris Patriarchis, Archiepiſcopis, & Epiſcopis eorumque Vicariis in ſpiritualibus & temporalibus, generalibus ac in ſtatu temporali eiuſdem Ro. Eccl. ſedis apoſtolicæ Legatis & uicelegatis ipſiuſque ſtatus, & quorumuis aliorum locorum Gubernatoribus, & quoties pro parte ipſius Luceantonii fuerint requiſiti, uel eorum aliquis fuerit requiſitus eidem Luceantonio in præmiſsis efficacis defenſionis præſidio aſsiſtentes præmiſſa ad omnem dicti Luceantonii requiſitionem contra inobedientes & rebelles per ſupraſcriptas & quaſuis alias ſibi beneuiſas eccleſiaſticas ſententias cenſuras, & etiam pecuniarias aliaſque penas etiam illas ſæpius aggrauando, & per alia iuris remedia apoſtolica auctoritate exequantur, inuocato etiam ad hoc ſi opus fuerit auxilio brachii ſecularis. Non obſtantibus Conſtitutionibus & ordinationibus apoſtolicis cęteriſque contrariis quibuſcunque. & inſuper quia difficile admodum eſt præſentem Motum proprium ad quelibet loca deferri, uolumus & apoſtolica auctoritate decernimus eiuſdem præſentis noſtri Motus proprii tranſumptis uel exemplis etiam in ipſis operibus impreſsis plenam, & eandem prorſus fidem ubique tam in iudiciis quam extra haberi, quæ præſenti originali haberetur. Et quòd ipſius præſentis noſtri motus proprii ſola ſignatura ſufficiat & ubique fidem faciat in iudicio & extra regulis aliquibus in cõtrarium editis non obſtantibus.

Placet Motu proprio. S.

Datum Romæ, Apud Sanctum Petrum Quartodecimo Kal. Nouemb. Anno ſexto.

PRIVILEGIVM VENETVM.

HIERONYMVS Priolus, Dei gratia Dux Venetiarum, &c. Vniuerſis, & ſingulis Magiſtratibus huius urbis noſtræ Venetiarum: nec non Rectoribus quarumcunque Terrarum, & locorum noſtrorum, cæteriſque miniſtris, & repreſentantibus noſtris, tam præſentibus, quam futuris, ad quos præſentium executio ſpectare poterit, ſignificamus, quòd heri in conſilio noſtro Rogatorum capta fuit pars tenoris infraſcripti, uidelicet, che al fidel noſtro Luca Antonio Zonta ſia conceſſo, che niuno altro, che lui, ò chi harà cauſa da lui non poſſa ſtampar, ne far ſtampar in queſta Città, nè in alcuna altra Città, o luogo noſtro, né altroue ſtampate, uendere l'opere di D. Hieronimo Cagnolo infraſcritte, uidelicet in primam partem Pandectarum Digeſti ueteris, in ſecundam partem Pandectarum Digeſti ueteris, in primam partem Codicis, in ſecundam partem Codicis, & additiones eius authoris, ſuper titulo digeſtis de regulis iuris, per lo ſpatio di anni XX proſsimi, ſotto pena à contrafattori di perder tutte le opere da loro ſtampate, & ducati diece per cadauna di quelle, uno terzo dellequale habbia ad eſſer del magiſtrato, che farà l'eſſecutione, uno terzo dell'arſenal, & l'altro di lui ſupplicante, eſſendo obligato di oſſeruar quanto è diſpoſto in materia di ſtampa. Quare authoritate ſupraſcripti conſilii mandamus uobis, ut ſupraſcriptam partem obſeruetis, & ab omnibus inuiolabiliter obſeruari, ac ubi opus fuerit regiſtrari faciatis.

Data in noſtro Ducali Palatin Die XI Nouembris.
M. D. LXV.

INDEX ALPHABETICVS PRAESTANTISSIMI IVRISCONSVLTI D. HIERONYMI CAGNOLI PATRICII VERCELLENSIS,

Et Serenissimi Sabaudiæ Ducis, Senatoris,

AD OMNES HVIVSCE OPERIS LOCOS NOTATV dignos, luculentas materias, arduas subtilitates, insignesq; decisiones, quibus undique scatet; eo studio, cura, atque ordine concinnatus, ut ne dum quæ memoratu sunt digna Lectorem non effugiant, sed ea etiam perquirere uolenti longæ inquisitionis labor absit.

A

cumulatio

Do-

F

Hæredita-

Imperium

M

N

O

P

Pro-

Q

R

T

Text.

FINIS.

HIERONYMI CAGNOLI

PATRICII VERCELLENSIS

IVRISCONSVLTI CELEBERRIMI,

& Sereniſſimi Sabaudiæ Ducis Senatoris,

In Rub. ff. De officio eius, Commentaria.

1 *Ordo doctrinæ, & processus qualis ſit futurus in hac rubrica.*
2 *De, propoſitio, cuius naturæ ſit.*
3 *Officij uocabulum ad plura ſe habet: & unde ſit dictum. & nu. ſeq.*
5 *Delegatus habet iuriſdictionem delegatam.*
6 *Rubricæ iſtæ, quare potius de officio, quàm de iuriſdictione dicant. cum nu. ſeq.*
Officium propriè importat uſum, & exercitium iuriſdictionis.
8 *Delegatus non habet proprietatem iuriſdictionis, ſed uſum et exercitium. & nu. ſeq.*
9 *Procurator ad lites cui mandatæ ſunt actiones, non habet proprietatem illarum, ſed exercitium.*
10 *Argumentum de delegato ad procuratorem ad lites.*
Officium differt ab artificio. ibidem.
11 *Relatiuum quomodo poni debeat in oratione.*
Genitiui natura eſt, importare proprietatem. ibidem.
12 *Delegatio cui poſſit fieri, & cui non.*
13 *Mandare, & delegare, an & quomodo differant. cum nu. ſeq. & 23.*
13 *Mandare idem eſt, quod committere.*
14 *Mandare iuriſdictionem, & iudicem dare, an & quomodo differant. & nu. ſeq.*
16 *Delegare quis poſſit.*
17 *Exēpla declarant regulā in quibus terminis loquatur.*
18 *Mandata iuriſdictione ad uniuerſitatem cauſarum, uel dato iudice ad uniuerſitatem cauſarum, conceditur ſubdelegatio. & nu. ſeq.*
22 *Tex. l. legatus, de off. procons. quomodo legendus.*
24 *Eſt, importat ueritatem.*
25 *Iuriſdictio hic intelligitur tā in genere quàm in ſpecie.*
26 *Cauſa dignior eſt ſuo cauſato. & 33.*
27 *Delegatus dependet ab ordinario. & nu. ſeq.*
28 *Numerus ſingularis pro plurali, gratia ornatus ſæpe ponitur. & nu. ſeq.*
30 *Maius & principalius cenſetur ſemper habitum in conſideratione.*
31 *Ordinarij appellatione ueniunt omnes ordinarij, etiam minimi.*
32 *Ordinarij an & quando ſint digniores delegatis. & nu. ſeq.*
34 *Epiſcopus eſt principalis ordinarius.*
35 *Delegatus principis maior eſt quolibet ordinario. & nu. ſeq.*
36 *Legatus de latere dignior eſt delegato principis.*
38 *Summus Pontifex in decretalib. quare non præpoſuerit titulum de officio legati, titulo de officio delegati.*
39 *Delegatus principis maior eſt & dignior omni ordinario. cum nu. ſeq. ubi infertur ad aliquas quæſtiones.*
40 *Princeps ſupra omnes, & ſupra ius eſt, uicariusq; & proconſul Dei in terris. & nu. ſeq.*
42 *Delegatum in exercitio iuriſdictionis offendens, dicitur offendere ipſum principem.*
Oratorem principis interficiens reſpectu officij incidit in, crimen læſæ maieſtatis. ibidem.
43 *Ordinarius habet firmiorem & potentiorem iuriſdictionem, quàm delegatus principis. cum nu. ſeq. Et ibi, quare propterea non ſubdeleget cauſas imperij, ut facit delegatus principis.*
46 *Delegati iuriſdictio dependet à repræſentatione reſcripti, ante quam præſentationem non competit illi iuriſdictio.*
47 *Delegatus principis delinquens, quare coram ordinario diſtringi poſſit. & nu. ſeq.*
49 *Delegati principis non ſunt maiores ordinarijs abſolutè, ſed in cauſis delegatis tantùm.*
50 *Repræſentatio perſonæ fit ſæpe limitatè, & pro parte tantùm. & nu. ſeq.*
51 *Ordinarius de cauſa ſpecialiter alicui commiſſa, non poteſt regulariter ſe intromittere, niſi ex noua cauſa non conſiderata à delegante. & nu. ſeq.*
52 *Tex. l. ſi hominem. ff. mandati, declaratur et ornatur.*
53 *Eluſorium aptum reddi, abſonum eſt.*
54 *Inferior ex cauſa emergenti ſoluit legem ſuperioris.*
55 *Princeps ubi de facili conſuli poteſt, res contra regulas communes eo conſulto per ſuos magiſtratus expediri. & nu. ſeq.*
57 *Tex. l. ubi abſunt, de tutoribus & curatoribus datis, declaratur.*
58 *Cauſa debet exprimi, & de illa conſtare, quando à regula iuris communis ex cauſa ipſa receditur.*
60 *Principis ſolius eſt gratiam facere condemnatis.*
61 *Delegatio facta per non habentem iuriſdictionem an confirmetur, ea deleganti ſuperueniente.*
62 *Vniuerſale negatiuum excludit quodcunque licèt minimum.*
63 *Delegatio tàm de iure ciuili, quàm de iure canonico, quibus poſſit fieri.*
64 *Clerici an & quando poſſint eſſe delegati laicorum in cauſis ciuilibus.*
65 *Clerici non poſſunt eſſe locumtenentes officialium laicorum.*
66 *Laici an poſſint eſſe delegati in cauſis contra clericos.*
67 *Laicus delegatus Papæ habet poteſtatem excommunicandi.*
68 *Epiſcopus delègatus principis in cauſa delegata non poteſt uti excommunicatione.*
69 *Delegatus Epiſcopi ſi laicus ſit, non poteſt excommunicare.*
70 *Mendicantes an et quando poſſint eſſe delegati apoſtolici.*
71 *Delegatus iudex quis dicatur.*

72 *Delegatus an dicatur uicem gerens delegantis.*
73 *Delegatus & uicem gerens an differant.*
74 *Delegatus extraordinarius iudex est.*
Ordinarij diffinitionem uide ibidem.
74 *Vicarius seu uicem gerens quot modis dicatur, an & in quo differat à delegato, & quis possit eos constitucre. & nu. seq.*
75 *Vicerector an et quando gaudeat priuilegijs & prærogatiuis Rectoris. & nu. seq.*
76 *Tex. l. ossa, in fi. ff. de religiosis, declaratur.*
77 *Locumtenens honorari debet propter personam illum constituentis, non tamen tantũ, quantùm constituens. & nu. seq.*
78 *Vicerector an gratis promouẽdus sit ad doctoratum.*
80 *Vices gerentium seu Vicariorum plures sunt species: & quando habeant ordinariam uel delegatam iurisdictionem. & nu. seq.*
82 *Episcopus uicarium constituit, alij inferiores à principe non. Et an & quando habeant ordinariam iurisdictionem. & nu. seq.*
84 *Episcopi & habentes iura episcopalia æquiparantur.*
85 *Vicarius Episcopi non confert beneficia, nisi habeat specialem commissionem, secus in uicario principis. & nu. seq.*
86 *Vicarius Episcopi potest instituere præsentatum ad ecclesiam patronalem.*
87 *Vicarius Episcopi non potest facere compositiones cum partibus.*
88 *Episcopi gerens uices, quando aliquid facit Episcopo præsente & patiente, censetur id facere de mandato ipsius Episcopi. & nu. seq.*
89 *Vicarij possunt ad libitum reuocari, nisi sint perpetui, ut Dux Sabaudiæ, & Mediolani, & similes.*
90 *Appellari quamuis non permittatur à principe, permittitur tamen ab eius uicario ad ipsum principem.*
91 *Differentiæ inter ius ciuile, & canonicum constitutæ per Alex. in hac materia quomodo procedant. & nu. seq.*
92 *Episcopus, & Præfectus prætorio, an & quomodo æquiparentur.*
93 *Vicarium, seu uicem gerentem, seu locumtenentem, quis possit constituere.*
95 *Locumtenens non constituit locum tenentem.*
Petrus qui fuit Vicarius Christi, non potuit alium uicarium facere. ibidem.
96 *Appellatio à prædictis uicarijs ad quẽ introducatur.*
97 *Vicem gerens differt à delegato. & nu. 99. ubi ponitur utilitas.*
98 *Vicem gerens seu suffectus habet easdem prærogatiuas, & dignitates, quibus ille cui sufficitur.*
101 *Delegatus in quo loco debeat causam expedire.*
102 *Et an teneatur de imperitia delegati, possitq; esse illiteratus, & assessorem sibi assumere. & nu. seq.*
104 *Delegatus impediens iurisdictionem alterius delegati an possit ab illo puniri, et quis eorum præferatur, & utrum delegatus principis per ordinarium possit puniri. & nu. seq.*
106 *Delegatus an teneatur citare partes, quando causa fuit sibi deligata post citationem ad audiendum sententiam ab ordinario factam.*
111 *Delegatus Papæ an dicatur officialis Papæ, & potestas Pistorij dicatur officialis communis Florentiæ, quando fuit deputatus ab ipso cõmuni. et nu. 112.*

In Rubr. ff. De officio eius cui mand. est iurisd.

QVIA, dilectissimi Auditores, ubi Christus non est fundamẽtum, ibi nullum opus bonum superædificari potest. ut dicitur in c. cũ Paulus. j. q. j. Ideo Christi nomine reuerenter prius inuocato, ut oculos nostros aperiat, illuminet intellectus, & nos omnes in uiã ueritatis dirigat, & actionibus nostris semper adsit, accepta secundet, omissis solitis præfationibus, quum ad studium uos satis animatos uideã, nec sint addenda calcaria equo sponte currenti, ne priusquàm ad metam perueniat præcipitato cursu labatur & cadat: ad rem ipsam condescendam. Et non discedendo ab inueterata iam consuetudine Gymnasiorum Italiæ, à solemni Rub. de offic. eius, lectiones nostras auspicabimur.

1 † Doctrinæ ordo & processus talis erit. Declarabimus in primis uerba tex. ipsius rubr. secũdum mentem Iurisconsulti in. l. prima. ꝟ. si cert. pet. Secundò inuestigabimus quomodo ad præcedentia continuetur, aut subordinetur hic titulus, ut cognoscamus compilatores rectè processisse in cõpositione operis, & congruo ordine doctrinã tradidisse. Et super hoc secundo quæsito uestigia gl. Bar. & communiter scriben. secutus, absoluã glo. ipsius rubr. super qua post Alex. & alios declarabimus multos notabiles & difficiles articulos. Tertiò tractabimus plures quæstiones, & notabiles dubitationes pro intelligentia ipsius rubr. ut materiæ, quibus absoluta hæc rubr. Deo fauente expedita remanebit.

2 Pro expeditione primi polliciti, † capio primum uerbum rubr. ibi, de, quæ propositio multos habet significatus, ut per Fran. Paninum Rotæ auditorem in tract. de offic. & potesta. cap. sede uacãte, in præludijs tract. Deci. in rub. ꝟ. si cer. pet. in secunda lectura, cum aliis quæ accumulaui in rub. de orig. iu. hîc uerò ponitur demonstratiuè: docet. n. & ostendit quid intendat facere Iurisconsultus, & causam materialem significat, materiam uidelicet tituli esse, de offic. eius. &c. iuribus per præfatos alleg.

3 In eo. tex. ibi, officio. † hoc uerbum plures habet significationes, & est uocabulum generale, tàm ad publicum quàm ad priuatũ officiũ adaptabile, tãq; ad priuatas quàm ad publicas personas, & tàm ad habentes dignitatem, quàm ad non hãbẽtes, ut per glo. in. l. legatis seruis. in §. j. de legat. iij. Barb. in. c. dilectus filius, de rescript. Rimin. hîc col. iiij. Deci. ij. & per alios modern. Felin. Deci. & alios scriben. in rubr. de offi. deleg. & Laurentium Vallam in elegantijs. cap. 211. & secundum grammati-
4 cos dictum est officium ab efficiẽdo, quasi efficiũ. nam quod quisq; efficere debet pro conditione suæ personæ officiũ nũcupatur. & licèt officiũ & iurisdictio idẽ uideãtur, ut patet ex titulis præcedentibus, uoluntq; glo. & doct. hîc in continuatione, Bar. in rubr. ꝟ. de iurisd. om. Iud. & Curt. ꝟ. in vlt. col.

Vel

Vel melius habeat se ut cõtinens & cõtentũ:quũ iurisdictio ut contenta inhæreat officio, ut anima corpori: ita quòd in plus se habet officium quàm iurisdictio,ut per Pau. Castrẽ. in d. rubr. de iurisd. om. iud. hic tamen officium non comprehendit iurisdictionem: quum delegatus nullam habeat, sed tantùm exercitium ordinariæ iurisdictionis. l. j. §. fin. ſ. eo. ibi, proprium nihil habet. Mod. Taur. & Curt. ſ. in vlt. col. quæ cõsideratio non uidetur pro

5 cedere, † quia etiam delegatus habet iurisdictionẽ scilicèt delegatam. l. fin. ſ. eo. c. j. & c. querenti, ibi, iurisdictio eius. de officio deleg. notant Deci. & alij in. c. sanè. el. ii. col. ii. eo. tit. & Iaſ. in. l. ait prætor, col. j. ff. de re iudic. Ideò hic & in præcedentibus rubricis de officio loquentibus, officiũ iurisdictionem comprehendit. Id quod etiam probatur in fine rubr. nostræ, ibi, mandata est iurisdictio.

Et propterea responderi potest ad argumẽtum, quòd disputãdo hic sumebatur, malè dici in rubr. de officio, quum officium cõprehendat iurisdictionem, quam delegatus non habet: sed certè & delegatus dicitur habere iurisdictionem, scilicèt delegatam seu mandatam.

6 Quare autem potius † In istis rubricis dictum fuerit de officio, quàm de iurisdictione, Barb. & Felin. in d. rubr. de offi. deleg. post Io. Andreæ ideo hoc fuisse factum dicunt, quia sunt quidam delegati quibus committitur nudum ministeriũ sine iurisdictione. c. fin. eo. tit. Iccirco, ut comprehenderet omnes delegatos tàm habentes iurisdictionem quàm nõ habentes eã, rubricatũ fuit de officio. quæ solutio & si procedat quãtùm ad librũ Decretaliũ, non satisfacit ad hanc rubr. per text. nostrum ibi,

7 mandata est iurisdictio. † quapropter dicendum est in proposito nostro, quòd officium propriè importat vsum & exercitium ipsius iurisdictionis, ut declarat Bar. & alij in. l. j. col. iij. ſ. tit. ij. & Paul. Castren. in d. rubr. de iurisd. om. iud. in fine. & in nigro tractatur de exercitio delegati, & qualiter officium suum explicet. Iccirco congruentius de officio eius dictum fuit.

Vel etiam quia in præcedẽtibus rubricis ubi de iurisdictione agitur, rubricatum fuerat de officio:

8 similiter uoluit hic facere. † & sic in delegatum non transit proprietas iurisdictionis, sed tantùm usus & exercitium. l. etsi prætor. ſ. eo. not. Deci. in. l. more, col. j. ſ. tit. ij. & in c. cum causa, col. fin. de appell. sicuti dicimus in procuratore ad lites, cui mandatæ sunt actiones, in quem non transit proprietas

9 ipsarum actionum, † sed exercitium. l. hoc iure. ff.

10 de solut. † tenet autem argumẽtum de vno ad aliũ, argum. l. & quia in fi. ſ. tit. 2. Præterea inepta fuisset conceptio rubr. de iurisd. eius cui mand. est iurisd. geminando uocabulum iurisdictionis in tàm breui rubr. Quomodo autem differat officium ab artificio declarat glo. in l. legatis, in §. j. de leg. iij.

11 In eodem tex. rubr. ibi. eius, † de delegato intelligitur. & quomodo hoc relatiuum ponendum sit in oratione declarat Lauren. Valla lib. vlt. elegantiarum. & natura ipsius genitiui est propriè importare proprietatem. l. ij. §. locum. ff. de relig. & sump. fune. cũ not. per Bar. & alios, i rubr. de no. ope. nun. & Iaſ. in l. ait prætor, col. j. ff. de re iud. Præpos. in c. j er a nerabilẽ, in j. not. qui filij sunt legit. Deci. in rubr. ſ. tit. ij. & Curt. in l. ij. in fi. C. de impub. & alijs subst. Exercitiũ autem ipsius iurisdictionis propriè est delegati, sed non proprietas, ut dictum est. Ideò post verbum officio significatiuum exercitij, subiunxit eius: quum exercitium (ut dixi) sit ipsius delegati.

In eodem tex. rubr. ibi, cui scilicèt delegato. & si uis scire, cui mandari iurisdictio possit, & cui non,

12 † uide pulchrè tex. in. §. fin. l. j. cum prætor. ſ. de iud. & quæ scripsi in libello Exercitationum.

In eod. tex. ibi, mandata, idest delegata & commissa, ut declarat Iurisconsultus in. l. j. & fin. ſ. eo.

13 † loquendo. n. de delegatione iurisdictionis semper vtitur verbo mandata. est. n. mandare, alicui personæ aliquid gerendum & exequendum committere, ut in illo Quintiliani: Mandata tua fili perago. idest, ùt nunc loquimur commissiones, non autem iussa. alioqui turpe esset, si filius patri iuberet ac imperaret: ut per Laurẽ. Vallam in Eleg. cap. ccclxvij. lib. 5. & sub prædictis uerbis, mãdata est iurisdictio, comprehenditur tàm delegata iurisdictio in genere, quàm in specie siue pura causa. l. sola. ſ. tit. ij. l. pen. & fin. ſ. eo. uolunt Mod. Taur. hic col. ij. quãuis non allegent iura prædicta.

14 Differentia tamen est, † inter mandatam iurisdictionem, & iudicem datum, seu inter mandare iurisdictionẽ, & dare iudicem: quũ plus tribuatur ex actu primo quàm ex secũdo, ut post alios ponũt hic Deci. col. fina. Mod. Taur. & Bonon. Articulus subtilis est, & difficilis: ideò diligenter aduertendum. Tenẽtes hanc opin. mouentur pluribus medijs, ut hic per Deci. sed præcipuè. per tex. in §. j. d. l. cum prætor. ibi, is quoque cui mandata est iurisdictio, iudicem dare potest. iuncta. l. à iudice, in prin. & fine. C. de iudi. ubi iudex datus, non habet potestatẽ subdelegandi, nisi à principe datus fuerit: quasi cognitionem tantum habeat, non autem iurisdictionem. per tex. in d. l. à iudice, ibi, iudiciario munere fungatur. ut hic per Deci. col. fina. & Mod. Bonõ. ii.

15 Ad oppositũ tamen † est receptior scriben. sententia, ut refert & sequitur hic in ult. col. Deci. primò, quia dicta differentia iure non probatur: erubescendum ergo est sic dicere. l. illam. C. de collat. Secundò hæc opinio probatur ratione euidenti, & & fundamento cui præfati non respondẽt, quòd delegatus seu ille cui mandata est iurisdictio, nõ sub-

16 delegat. † quia is demum delegare potest, qui iure proprio iurisdictionem habet; non autem alieno beneficio. l. more. ſ. tit. ij. sed delegatus seu ille cui mandata est iurisdictio, alieno beneficio eã habet. d. l. j. in fin. cum. l. etsi prætor. ſ. eo. tit. & l. more, præalleg. ergo &c. Quæ ratio procedit quocunque verbo vsus fuerit concedens, iurisdictionem mandando, siue iudicẽ dando. Facit, quia magis attẽden da est substantia rei, quàm denominatio. l. insulam, cũ similibus, ſ. de præscrip. uerbis. Tertiò pro hac parte uidetur casus. in. l. legatus. §. de offi. proconſ. & lega. ubi legatus mandata sibi iurisdictione, iudicis dãdi ius nõ habet; prout dicitur in omnibus antiquis Codicibus. quamuis gl. ibi, litteram illã alibi affirmatiuè haberi dicat. Quartò & vltimò probatur in l. fin. ſ. eo in sui generalitate ibi, siue in genere siue in specie, mandata aut delegata fuerit iurisdictio.

Ad adducta in oppos. & præcipuè ad d. §. princi pium. l. cùm prætor. ubi consistit fundamentū con trariæ opinionis, respōdet Deci. ȷ. in ult. col. quòd loquitur in proconsule, & legato proconsulis, & est speciale in legato procōsulis, ut per Dec. ibi. & pro certo ille tex. loquitur exēplificatiuè. quæ qui dem exēpla declarant regulam in quibus terminis loquatur & ea procedat, ut. ȷ. de præscrip. uerbis. l. 17 prima. † tradit Paul. Picus in rep. l. in quartam, col. xxxviij. ff. ad. l. falcid. & Mod. Taur. i. l. j. col. xlviij. ȷ. eo. rationem verò specialitatis vide per Ias. in d. l. iudice, col. ij.

Ad alia argumenta facilè est respondere, ut pa tet ex dictis Decij hic. ex quibus apparet, multas illationes moder. Taur. quæ fundantur in prædicta opin. contra communem superius confutata.

18 Videtur tamen † quòd si iurisdictio mandata, es set ad uniuersitatem causarum, vel datus esset iu dex ad vniuersitatem ipsarum causarum, hoc casu posset ad vnam causam dari iudex ab eo cui fuisset mandata iurisdictio. d. §. j. l. cùm prætor. secundum vnam lecturam glo. in d. l. legatus. quia plus iuris habet ille cui delegata est vniuersitas causarum, quàm ille cui solùm vna causa delegata fuit: ut per Ias. in d. l. iudice, in ij. col. Est etiam magna differen 19 tia † per quæ uerba facta fuerit delegatio respe ctu subdelegationis inde faciendæ, ut hic per. Ri min. in. v. col. Felin. in c. eam te, col. vi. de rescrip. & Ias. in d. l. iudice, col. fina.

20 Si tamen disputando quis vellet † opin. primam tenere, posset dicere eam probari in d. §. j. l. cū præ tor. posuit n. primò regulam; quòd illi possunt iu dicem dare, sed delegare, quibus id conceditur à le ge, cōstitutione, vel senatusconsulto. Secundò illi quibus mandata est iurisdictio, vel quibus ex con suetudine hoc permittitur: ergo ille cui mandata est iurisdictio, id potest facere. Nec obst. quòd lo quatur in delegato proconsulis, vt Deci. dicebat, quia respondetur; quòd immo ponit regulam gene ralem, quòd quibus mandata est iurisdictio, iudicē dare possunt. & licèt exēplificet in legato procōsu lis, non restringitur regula per exemplum. l. damni infecti stipulatio. in fine ȷ. de dam. infec. & ad repli cationem Decij, vltra responsionem moder. Taur. in. ij. col. quæ mihi non satisfacit, respondeo, non esse verum, quòd tex. ibi ita loquatur, & ampliere quod dictum fuerat, etiam in legato proconsulis quia hoc attento dixisset idem in legato proconsu lis, non autem posuisset superfluè tot verba, scilicèt is quoque &c. ex quo datur intelligi, quòd iuriscon sul. non procedit (vt voluit Deci.) ampliando sim pliciter in proconsule, sed ponendo vnam aliam generalem regulam, de qua suprà, illam exempli ficando in legato proconsulis: quòd ille cui man data est iurisdictio, potest iudicem dare lege sic concedente, ut in legato proconsulis, cui id à lege specialiter conceditur: idem tamen & in alijs qui bus mandata est iurisdictio, ut in principio di ctum fuit.

Ad secūdum respōdetur, quòd licèt talis habeat iurisdictionem alieno beneficio, potestatem tamen habet delegandi à lege. d. §. j. l. cum prætor, quem admodum dicimus in delegato ad vniuersitatem 21 causarum. † qui licèt habeat iurisdictionem alie no beneficio, delegare tamen potest. glo. & doct. in d. l. cum causam. de appel. & in d. l. à iudice, qua si iudex mandando iurisdictionem, uideatur dare potestatem delegandi, ut facere potest: ut per Bar. & Alex. in d. l. more. ubi Deci. in. vij. col.

22 Tertio motiuo respondetur, quòd tex. l. legatus, secundum sanam litteram probat contrarium, quia debet legi affirmatiuè, ut ibi per glo. & probatur in d. §. j. uolente, quòd legatus proconsulis subde legare possit. & ideò Politianus in Miscellaneis ne gatiuam illam malè fuisse positam ibi dicit, & in littera Florentina non legi.

Non est tamen recedendum à communi & rece 23 ptiore sententia; † quia mandare iurisdictionem, idem est quòd delegare, vt patet ex rubr. nostra, ac l. j. cum sequenti coniuncta fin. & ex. l. nec mandan te, cum glo. j. ȷ. de tut. & curat. datis ab his. sed dele gatus non subdelegat. d. l. à iudice. ergo &c. Secun dò per. l. fin. infrà eo. & responsio Mod. Taur. hic in. ij. col. (intelligentium ut tantum habeat is cui delegatur, quantum delegans, aliàs secus,) est diui natiua, & destruit illum tex. generaliter loquentem in delegato mandante iurisdictionem. Præterea & tertiò, ratio quare talis non possit delegare, est, quia iurisdictionem non habet iure proprio, sed a lieno beneficio. d. l. more. ut hic per Dec. in vlt. col. & in d. l. fina. quæ ratio militat etiam in subdelegan te simpliciter iurisdictionem, ergo &c. Nec obst. quòd de delegato ad vniuersitatem causarum su prà dictum est. quia responderi potest, uerum non esse, ut per Deci. in d. c. cùm causam. vel tenendo communem, quòd talis delegatus plus habeat pro pter vniuersalitatē, quàm simplex delegatus, vt per Ias. & alios in d. l. iudice. neque etiam refragatur, quod dicebatur, uideri datam potestatem delegan di mandata iurisdictione: quia id confunditur per tex. in d. l. fin. ȷ. eo. præterea non est uerum, quòd ordinarius sic facere possit, ut per Dec. in d. l. more.

24 In eo. tex. rubr. ibi, est, uerbum est, † ueritatem importat. Bar. in. l. si maritus, in §. l. Iuliæ, per illum tex. ff. de adulter. Ias. vbi limitat in. l. iij. in §. genera not. j. per illum tex. de aequir. poss. in. l. fin. §. j. de vulgari. & in. l. cætera, in §. itē quæri, in iiij. not. de lega. j. aliquando exponitur est, idest esse potest, vt in. l. j. in §. quandiu. ff. quan. actio de pecu. est anna.

25 In eo tex. ibi, iurisdictio, † intelligi debet tàm in genere quàm in specie, vt in. l. j. ȷ. eo. & in. l. solet. ȷ. tit. ij. declarat Rimin. ȷ. ad finem rubr. Quomodo autem iurisdictio differat ab officio, declarat Bar. in. l. j. col. ij. ȷ. tit. ij. & tetigi suprà.

36 Postremò ex toto nigro † iunctis præcedentibus rubricis vbi tractatur de officijs ordinariorum, col ligi potest, quòd causa dignior est suo causato: ideo præmittitur, ut hic per Alex. & Ias. in. j. col.

27 Absoluto primo pollicito, † venio ad secundum pro cuius expeditione capio glos. rubr. quæ diui ditur in duas partes, prout duas ponit continuatio nes. secunda ibi, alij sic. Prima continuatio siue con nexio est: Visū est suprà de offi. ordinarij à quo de 28 pendet † delegatus. l. & si prætor. ȷ. eo. & l. iudiciū soluitur. ȷ. de iudi. ideo congruenti ordine posita est hæc rubr. de offi. delegati.

Bar. hic & communiter scriben. (vt testantur Deci. Curt. & alij) primam continuationem appro bant.

bant. & posuit glo. hic numerum singularem pro plurali, quum faciat continuationem ad rubricas praecedentes, in quibus (ut inquit Bar. tractatũ fuit 29 de officio iudicum ordinariorum, † & est elegans modus dicẽdi, ut docet Augustinus super illo Exodi: Venit musca grauissima. & tradunt scriben. in l. ij. in §. exactis deinde regibus, suprà de orig. iur. & in l. singularia, infrà si cer. pet.

Nec huic continuationi obstat tit. §. de offi. pro cons. & lega. ubi tractatur etiam de officio delegati, ergo nõ uidebatur bona continuatio glo. quòd dicto de offi. ordinarij, dicat nunc de offi. deleg. quum etiam in superioribus dictum fuerit de offi. deleg. quia respondeo, quòd ibi tractatur de offi. delegati specialis, uidelicet proconsulis: ea ratione, quia postquàm tractatum fuerat de offi. proconsulis, ne materiae connexae diuiderentur, uisum fuit simul tractare de officio eiusdẽ proconsulis & legati: in quo plura sunt specialia, ut per glo. in d. l. legatus, illo eo. tit. hic autem generaliter tractat de officio cuiuslibet delegati. minimum ergo est, & speciali quadam ratione coniunctum, quod ibi de officio legati proconsulis dictum fuit: ideo nõ habetur in cõsideratione, sed habetur respectus 30 ad principalem intentionem, † & ad id quod maius est. l. si quis nec causam. ff. si cer. pet. l. Hermaphroditus, sup. de statu hominum. & l. quod maior. ff. ad municip.

Ex praedicta cõtinuatione iunctis praecedentibus rubricis, & dictis Bar. hic, colligitur primò 31 † quòd appellatione ordinarij, ueniũt etiã inferiores magistratus: quũ in superioribus fuerit dictũ tã de maioribus quàm de minoribus, ut per Anchar. in cons. 60. mod. Taur. hic col. iiij. Deci. in c. post cessionem, col. j. de proba. & probatur in c. ordinarij, cum glo. de offi. ordinarij. lib. vj. facit etiã, quia plus & minus nõ faciũt differre speciẽ. l. fina. ff. de fundo instruc. & uidetur pro hac cõclusione tex. in auctẽ. de appell. & inter quae tẽpora in princip. ibi, iudicibus siue magni siue maiores sint.

Et si opponas de regula uulg. l. primae. §. qui in perpetuum. ff. si ager uectig. quòd uerba intelligẽda sint in potentiori significatu, ergo de ordinarijs maioribus. Respondeas per dicta Decij in rubr. ff. de Iurisd. om. iud.

32 Colligitur etiã ex praedictis † quòd iudices ordinarij digniores sunt delegatis. quod probatur primò arguẽdo ab ordine titulorũ: quod argumentũ ualidum est in Iure, ut per Bar. & alios in rubr. ff. de eo per quem factũ erit. digniora enim praemittenda sunt. l. j. ff. de albo scriben. l. ij. ut dignit. ord. seruetur. lib. xij. cum uulgar. † Secundò, quia causa-33 tũ non potest esse dignius sua causa, ut hic per Pan. Castr. Alex. Rimin. in j. col. intelligendo sanè de causa finali. Tertiò, quia ordinarius destruit & reuocat delegatum, non autem delegatus ordinarium. l. iudicium soluitur. ff. de Indi. ergo &c.

Sed contra praedicta obst. ardua difficultas de ordine obseruato in Decretalibus, cur ibi oppositum fuerit factũ, cũ primò positus sit tit. de offi. de leg. & inde tit. de offi. ordinarij. & sic delegati ordinarijs praemissi fuere. Ias. hic post Bulgar. licèt illum non referat, tenebat, ordinem seruatum in Pandectis non differre in actu ab ordine seruato in Decretalibus, & malè, ut per Deci. in rubr. extra eo. col. ij. eundem Deci. & Curt. hic in ij. col. & mod. Taur. quinta. Nam suprà in titulis praecedentibus in specie & distinctè tractatum fuit de officio ordinariorum habentium iurisdictionem ordinariam & contentiosam. ibi, scilicet in Decretalibus distinctè & in specie de officio diuersarum personarũ circa diuina consistente. Secundò summus Pontifex expressè ibi tractat primò de offi. deleg. inde de offi. ordin. cuius oppositum hic fecit Iurisconsultus: quomodo ergo est adaequatio, & inter praedicta similitudo? Praetereà si Papa intendisset de ordinarijs priusquàm de delegatis tractare, incaepisset ab officio Episcopi, qui est principalis 34 ordinarius † c. cum querente. cum glo. in uerbo iurisdictionem, de offi. ordin. de quo tamen tractauit posteà. Vera ergo & recepta est sol. Io. Andreae, Anto. de Butr. Felini, Decij, & Cano. in rubr. extra eod. Pauli, Alex. Rimin. Aquens. Decij, Curtij & Mod. Taur. hic quòd principaliter ibi tra-35 ctetur de delegatis à principe, † qui sunt maiores quolibet ordinario: quum principẽ repraesentẽt. c. pastoralis, de offi. ordin. c. sanè, el. ij. cum ibi not. de offi. deleg. Sed hic tractatur de delegatis ab ordinarijs, qui inferiores sunt ipsis ordinarijs, à quibus dependent, ut dictum est. Quae sol. procedit quantùm ad ordinẽ Pãdectarum & Digestorũ, sed nõ quo ad ordinem Decretalium. quia si summus Põtifex in ordinatione titulorum habuisset respectũ ad proponẽda digniora, praedicto tit. de offi. de leg. praemisisset titulum de officio legati, quum Legatus de latere dignior sit delegato principis. 36 † c. ij. cum glo. de offi. legati. & est concludens ratio secundum Deci. in rub. extra eo. col. ij. & Mod. Taur. hic in quinta. licèt non referãt Deci. qui addit ibidem aliam rationem: & plenius prosequitur Barb. in rubr. de offi. legati. Mod. Taur. nituntur praedictae rationi respondere, quòd speciali ratione illud factum fuit, ut de offi. deleg. tanquàm generaliori diceretur. quod est contra tex. hic, & in c. ij. de offi. deleg. uolentem, quòd legatus habeat generale mandatum & commissionem, delegatus uerò specialem. Ideo legatus non possit se impedire de causa commissa delegato: quia generi per speciem derogatur.

Curt. hic col. j. respondet, hic fuisse factũ, quia generi per speciẽ derogatur. d. c. ij. quae sol. non satisfacit: quia inchoãdũ est primò à generalibus, inde de particularibus tractãdum, ut in rubr. de reg. iur. plenè docui. & licèt species deroget generi, quia constat, talem fuisse mentem & intentionem specialiter concedentis & eximentis à generali cõmissione causam specialiter delegatam: hoc tamen non infert, debuisse propterea praemitti illi tit. Aliam solutionem dabat hic Curt. quae fuit Abba. & Cano. in d. rubr. de offi. deleg. sed non procedit: quia attenta ratione, de qua in dicta continuatione, quòd uisò de his, qui uices alterius gerunt in iurisdictione uoluntaria, sequeretur uidere de his, qui alienas uices gerunt in iurisdictione contentiosa: ideo subiunxit de offi. deleg. ut coniungeret materias. potuisset enim subiungere etiam hoc stante de officio legati, antequàm poneret de officio delegati.

37 Arbitror dicendum† quòd ex ordine & compositione tit. & rubr. malè arguatur & inferatur ad maioritatem seu dignitatem, quia legislator in dicta compilatione magis habuit respectum ad coniungendum & rectè ordinandum materias, quàm ad dignitatem, seu ad præmittendum digniora, prout dixi in præalleg. rubr. de reg. iur. quamuis ergo postposuerit titulũ de officio lega. tit. de offi. delegati, non sequitur quòd malè fecerit, eò quòd legatus esset dignior delegato, quia consideratio dignitatis, de qua non erat tunc quæstio, non fuit in consideratione: & si delegatus principis sine dubio dignior sit ordinario, per rationem & iura præalleg. ac. ꝗ. alleganda, magis quàm per argumẽtationem ab ordine Rubricarum.

38 Quare autem summus Pontifex† in Decretalibus non præposuerit titulum de officio legati, ipsi titulo de offi. deleg. quũ dignior est legatus, hoc non est præsentis speculationis; & ibi, non hic discutiendum: & quia ista sunt iuris positiui, vt per Barb. in rubr. de offi. legati. & Deci. de offi. deleg. col. ij. & Mod. Taur. hic. vj. Quamuis persuasiuè loquendo dici posit, vt per Abb. Barba. & alios in dicta rubr. quòd ita potuisset summus Pontifex præponere titulum de offi. legati, vt illum de offi. delegati: habita consideratione ad id quod præfati in continuatione ibidem dicunt, quòd uiso de his qui vices alienas gerunt in diuinis officijs, & in iurisdictione voluntaria, sequebatur videre de his qui alienas vices gerunt in iudicijs, & in iurisdictione contentiosa. quia tamen summus Pontifex in præcedentibus particulariter dixerat de officijs multorum in spetie, voluit etiã dicere immediatè de offi. deleg. quod est magis spetiale, quàm officium legati, vt dixi: & ponit Barb. in d. rubr. de offi. lega.

39 Colligitur ex prædictis, † quòd delegatus principis maior & dignior est omni ordinario. c. sanè, el ij. de offi. deleg. c. pastoralis, de offi. ordin. quia vt ibi dicitur, & in d. l. & si præror. gerit vices prin-
40 cipis, & repræsentet ipsum principem, † qui est supra omnes, & supra ius. l. princeps. ff. de. ll. l. digna vox. C. eo. c. ij. de cõcess. præben. traditur per scriben. in. l. j. ꝗ. eo. & per Iacobin. de Sancto Georgio in tract. feud. in verbo Princeps. à quo quidẽ principe egrediuntur & procedunt omnes dignitates tanquàm riuuli ex fonte, vt per Bal. in titulo Quis dicatur dux. Ias. in. l. j. col. ij. C. de summa Trinit. & Bal. in titulo de pace constan. in principio, & in
41 verbo Debitam, vbi dicit, † quòd Princeps est Vicarius & Proconsul Dei in terris. & ita videtur tenendum, quicquid dixerit Barb. in rub. extra eo. cuius motiuis respondent Deci. & Curt. hic in ij. col. & Deci. ibidem.

Ex quibus infertur ad plura, vt hic per Mod. Taur. col. vj. Item, quòd offendens delegatum prin-
42 cipis† in exercitio suæ iurisdictionis, dicitur principem offendere, vt hic per Aquens. col. j. & quòd interficiens oratorem principis respectu officij, incidit in crimen læsæ maiestatis. Bal. in c. j. col. ij. de offi. deleg. per. l. o'ſi, ad finem. ꝗ. de religio. & sump. fun. ubi procuratore eius, qui ius inferendi mortuum in aliquem locum habet, inferre prohibito; intellectu aliquo uidetur prohibitus esse dominus. Facit tex. in. l. sed si hac, ad fi. infrà de in ius uocand. de quo Iacobi. de Sãcto Georgio in tract. feud. in verbo Vicarius. col. vlt. & in verbo De ad hæreticus, col. j. Rimin. ꝗ. col. iij. Felin. in c. mãdata, de præsump. Deci. in d. c. sanè, col. j. & Mod. Bonon. in. l. si quis obrepserit, col. ij. ꝗ. de fals. plura scribunt.

Prædicta concl. quòd delegatus principis censeatur maior & dignior omni ordinario: & quòd ordinarius de causa illa allegata & commissa impedire se nequeat, etiam quòd volens se impedire esset legatus de latere, iuxta c. secundum, de off. le-
43 ga. multipliciter declarãda uenit. † Et primò, quia licèt legatus principis dicatur maior & dignior quocũq; ordinario, tamen ipse ordinarius dicitur habere firmiorem, potentiorem, ac maiorem iurisdictionem, ut hic latè per Alex. & Rimin. col. ij. Deci. & Curt. in primis col. Mod. Taur. col. vij. & latius per Bonon. & per Felin. in d. c. sanè, cõprobantes pluribus medijs ac similibus, ut per eos.

Sed obstat difficultas, quare delegatus principis potest regulariter omnes causas etiã meri mixtiq; imperij subdelegare. d. l. iudice, cum. ꝗ. alleg. & l. unica, cum glo. in uerbo, iudicandas. C. qui pro sua iurisdict. aliud tamen sit in ordinario. l. j. ꝗ. eo.
44 † cum. n. habeat firmiorem & potentiorem iurisdictionem, uideretur similiter habere maiorem potestatem delegandi, ut hic per Curt. in ij. col. relinquentem cogitandum, reprobatis rationibus Iaso. in d. l. iudice, responderi fortè posset, glos. illam malè loqui, ut hic per Alex. col. iij. in viij. fundamento. & per Aquens. in. l. j. col. fina. ꝗ. eo.

Quia tamen glo. illa est communiter approbata per doct. in d. l. j. respon. potest aliter per rationem de qua per Deci. in d. l. j. col. fin. uers. & pro ista o-
45 pinione Bar. ubi pleniùs dicam. † Nec est multùm laborandum in hoc, quia de consuetudine omnes causæ meri & mixti imperij, etiam ultimi supplicij indistinctè hodie delegantur: ut ibidem per scriben. & dixi in libello Exercitationum.

Secundò prædicta concl. declaratur, ut procedat post præsentationẽ litterarum & rescripti dele-
46 gationis, aliàs secus: † quia illi iurisdictio anteà nõ cõfertur, nec aufertur ab ordinario, qui potest præuenire. c. ut debitus, cum not. ibi per Deci. in v. not. de appell. & Rimin. hic in iij. col. uers. Item aduerte. Iurisdictio ergo delegati pẽdet à repræsentatione rescripti, ante quam præsentationem non competit iurisdictio, quum scribentis intentio suspendatur, donec fiat præsentatio litterarum, ut pulchrè per Felin. in c. cum ex officij, col. antepen. de prærscript. & Deci. in c. super eo. el ij. in vltimo not. per illum tex. de appell. ubi post Specul. admonet impetrantem, ut sit cautus in faciendo apparere & cõstare ex actis de præsẽtatione rescripti.

47 Tertiò declaratur prædicta cõclusio, † ut solùm procedat in causa delegata & sibi commissa, in qua ordinario mandatur & præcipitur. c. significasti, de offi. deleg. absolutè autem & indistinctè non, ut per Barb. in rubr. extra eod. in iij. col. Alex. Rimin. & Curt. hic col. ij. & iij. & Mod. Taur. vj. Contrarium tenet Deci. in præalleg. rubr. & hic in ij. col. quia quantùm ad illam causam indubitatum est, eum esse maiorem ordinario, ut iura clarè disponunt. Ideo tenet Deci. maiorem & digniorem

rem absolutè dici, quia repræsentat principem; propter quam repræsentationem absolutè iudicatur dignior.

Et ad motiuum Rimin. hic in iij. col. post Bal. & alios per eum alleg. quòd si extra illam causam delegatus vocaretur in iudicium, vel delinqueret, non censeretur in hoc maior, sed ut priuatus. responderi posset, conclusionem procedere, quando 48 delegatus bene agit, aliàs non. † quia malè agere, non censetur sibi per superiorem concessum: ut tradit Deci. post alios in d.c. sanè. col. ij. probatur in. l. si procurator tuus. ff. de condi. indeb. & in l. ij. ff. eo. tit. quod locum habet in delinquente, non in uocato ad iudicium ciuiliter. Eapropter non est recedendum à communi declaratione, quæ probatur expressè in c. pastoralis. in §. præterea, de offi. deleg. ibi, quum delegatus quantùm ad illud sit maior ordinario. & in d.c. sanè, ibi, unde in illa causa superior est. quibus iuribus nō respon. Deci. Præterea id quotidie manifestat experientia, quæ 49 est rerū magistra. c. quàm sit, de elec. in sexto. † De legati enim qui in aliquibus causis dantur à Sede Apostolica absolutè non iudicantur digniores ordinarijs, maximè Episcopis, nec illos præcedunt; immo extra causam delegatam sub illis conueniun tur: ut hic per Rimin. in iij. col. & ratio Decij de repræsentatione debilis est, quum limitata sit respectu illius causæ delegatæ, iuribus præallegatis ideo limitatum pariter effectum respectu illius causæ uidelicet. vulg. l. age. C. de transac. facit tex. in l. cùm à matre. C. de rei uend. ubi hæres, qui censetur eadem persona cum defuncto, illum tantum modò repræsentat pro parte, pro qua est hæres: 50 † & sic repræsentatio personæ pro parte tantùm fieri potest.

Quartò declaratur & restringitur prædicta conclusio nisi superueniat noua causa à delegāte non 51 cōsiderata: † quia tunc ordinarius potest de causa illa commissa se intromittere, ut post Abba. tradit Alex. hic in ij. col. & Ja. in l. j. col. pen. Aquens. hic. & Mod. Taur. in. vj. col. allegāt omnes in argu 52 mentum tex. not. † in. l. si hominem. ff. mand. ubi procurator generalis ex causa non considerata per dominum nec illi nota, inhibet procuratori speciali, ne commissum sibi negotium exequatur, ne' ue ad manumissionem serui sibi specialiter commissam procedat. Id quod pluribus similibus singularibusq; decisionibus comprobari posset: ut per Roma. in cons. ccxviij. & cccc xxviij. Barb. in c. cùm. M. col. vj. & sequent. de constit. in. c. j. col. j. & ij. de offi. legati. & in rub. qui admitti. fol. vj. & sequen. & in cons. j. col. xxij. lib. iij. Felin. plenè in c. j. col. xv. cum sequen. ubi Deci. in ij. lectu. col. fin. de constit. Ias. in l. non solùm. §. morte, col. xxj. ff. de noui ope. nun. Corse. in singularibus in uerbo Iuramentum. Curt. in tract. consuetudinis super c. fin. col. xxxvj. & mōd. Bonon. in l. j. in §. fin. col. viiij. de quæst. per quæ multùm exornari posset tex. in d. l. si hominem.

Oppositum tamen tenet hic Aquens. in ij. col. quia aliàs de facili eneruaretur iurisdictio delegati, elusoriaq; redderetur commissio facta ipsi dele- 53 gato: † quod absonum est dicere. l. fin. infrà ne quid in loco publ. l. si præter. in principio infrà de iudi. præterquàm in tribus casibus, ut per Aquens. & Mod. Taur.

Sed nō est recedendū ab opin. Abba. Alex. & aliorum præalleg. quæ communis est & tenenda: secundū Mod. Taur. præalleg. & probatur in d. l. si homi- 54 nem. cui non respondet Aquens. † & si inferior à principe ex causa de nouo emergenti potest legem superioris soluere. c. fina. ubi Imola notat de transac. Alex. in cons. cvi. col. iij. lib. ij. & Felin. in locis præalleg. multò magis de causa delegata poterit se intromittere: ut per Abba. in d.c. dilecti, ultimo. de appell. quando tamen delegans & superior præ- 55 sens, aut parum remotus esset, † de faciliq; consuli posset, ipse consulendus esset: ut post Barb. dicunt hic Taurin. col. vj. Felin. in d.c. j. col. xvi. ubi Deci. in ij. lectu. ad finem. faciūt cumulata per Ias. in. l. ij. col. j. infrà si quis in ius voca. non ierit. & allegat ibi Felin. pro hoc legē non probantem, ut ostendit Deci. allegans meliorem tex. in. l. j. in fi. infrà de pœnis. vult allegare de quæstionibus. Adde alium tex. in. l. bestias, infrà de pœnis. ibi, principem consulere debet. & in. l. pen. infrà de sicarijs. ibi, ut consulto prin cipe & iubente id fiat. ubi tex. limitationem ponit, 56 nisi periculum esset in mora. † ut etiam per Cæpollam in cautela secunda, & Aquens. in repetitione. l. ut vim, fol. pen. vers. Item ex prædictis. & versic. Item regula est. ff. de iust. & iure. & hic in ij. col. in vers. Secundus casus. Sed ubi princeps esset absens & valde remotus, tunc ordinarius (ut dixi) ex causa necessaria vel probabili superuenienti, de causa 57 delegata se posset intromittere. † quod probatur etiam per tex. not. in. l. ubi absunt. infrà de tuto. & curat. datis ab his. ubi deficiente vel absente magistratu, qui debet actū expedire, recurritur ad aliū, qui aliàs se non intromitteret. de quo plenè per Felin. in rubr. de appell. col. iij. in c. pastoralis. col. iiij. de officio ordinar. & in. c. significasti, el secōdo col. ij. de homicid. Paul. de Cast. in cons. lxxiiij. col. iij. in antiquis. Roma. in cōs. cccccj. col. fin. Anchar. in cōs. ccccviiij. col. iij. Barb. in cons. primo col. xxiij. vers. Tertiò præmitto. lib. j. & in Clem. ne Romani. versic. Irritum. col. j. de elec. Ias. in. l. fina. C. de iudi. in. l. bonorum. col. ij. C. qui admitti. in repetitione l. admonēdi, col. lxxviiij. infrà de iureiur. in. l. cùm filiusfamilias, col. ij. infrà si cer. pet. & Deci. in d.c. dilecti, col. j. & in c. cæterum. col. vij. de iudi. quæ omnia signanda sunt ad d. l. ubi absunt.

Non obst. præalleg. ratio Aquens. de eneruatione iurisdictionis delegati. ex quo enim ordinarius contra regulas iuris communis intromittit se ex 58 causa tantùm, exprimi debet causa, † & de illa constare: ut post Innocen. tradit Felin. in d.c. j. col. xvj. vers. Et prædictis adde. & de re iudicata in c. j. col. iij. & in c. quò ad consultationem. col. x. cum sequētibus eo. titulo. Ias. in d. l. fina. de procurat. & Deci. in c. ad nostrā, el. j. col. fina. de appell. & in cōs. viij. col. j. Et consequeuter non est uerum, ita de facili posse ordinarium eneruare iurisdictionem delegati, neque hoc præsumitur, immo potius pro iudice. l. ij. C. de offi. ciuil. iudi. & c. in præsentia, de renūci.

Postremò considera, non uideri esse faciendam differentiam nec distinctionem, an princeps delegans sit præsens, vel parum distans, an absens, & in remotis degēs. uerum indistinctè sit concludendū: consu-

consulendum esse ipsum principem, per iura.s. alleg. volentia illum deb ere cõsuli, vbi ex magna causa à regulis iuris communis receditur. nec distingunt, absens sit vel præsens. & l. vbi absunt, non loquitur in casu vbi princeps consulendus est: vt in terminis nostris, & absente magistratu, qui tutores dare potest, ne pupilli remaneant indefensi. deciditur ibi recurri ad superiorē, qui magistratū con stituit, vt tutores decernat: & consequenter ad Decuriones penès quos erat iurisdictio: vt per Deci. in rubr. de appell. col. pen. Sed in terminis nostris absente principe non est superior aut par, ad quem recurratur: ergo expectandus est illius iussus. Nec ordinarius debet posse causam iam à manibus suis

59 exemptam expedire. c. studuisti. de offi. legati. † notant hic Rimin. col. iij. & Mod. Taur. vj.

Attamen uidetur quod donec princeps consultur; possit ordinarius inhibere delegato, ne expediat causam sibi commissam: sed expectet nouum principis mandatum ac prouisionem, ex causa prædicta de nouo emergenti. per d. l. si hominem. ordinarius autem de dicta causa se immiscere & intromittere non debeat, nisi principe posteà iubente. d. l. pen. infrà de sicar. nisi in casibus de quibus suprà. nisi fortè respondeatur subtiliter, quòd in casu dictarum. ll. dispositio in omnem euentum

60 spectabat ad principem † qui solus potest gratiam facere ad mortem condemnato. d. l. j. in fi. de quæst. tradit Iacobi. in tract. feud. in uerbo Cum mero col. vij. & in constituendo pœnam contra Decuriones capitale crimen committentes: ut in d. l. pen. rescribit. l. diui fratres. §. fina. ȷ̄. de pœnis. & consequenter omnino cõsulendus erat princeps in casu dictarum. ll. Ideo non consideratur an absens sit vel præsens. Sed quãdo princeps causam alicui delegauit, illam uidetur exemisse à iurisdictione ordinarij, qui de illa se intromittere non potest: nisi ex noua causa. tunc. n. id uidetur posse ex mente & intentione committentis. d. l. si hominem, cum præallegatis. quod si princeps in remotis degat, eo inconsulto debet id posse fieri, sicuti poterat ante de legationem: ne utilitas publica impediatur. d. l. ubi absunt. cum alijs. s. alleg.

In eadem glo. ibi, licèt de ordinario. hanc particulam declarabitis ut hic per Deci. col. j. Rimin. & Taur. iiij. & quinta.

In eadem glo. ibi. Alij sic, quamuis Alex. nitatur defendere hanc secundam cõtinuationem glo. tamen non est tenenda, ut hic per Aquens. & Deci. in i. col. & Rimin. iiij. ubi aliter saluat glo. sed est contra uerba ipsius glo. quæ vult, quòd in ista secunda continuatione, tractetur de iurisdictione, quæ est in delegando, uidelicet quis, cui, quem, &c. quod damnant præfati scriben. quia tunc debuisset rubricari De officio delegantis. nec prædicta censetur penitus continuatio glo. propter illa uerba, alij sic, ut per Ias. in. l. si idem. §. fina. col. vlt. in. iij. limitatione infrà tit. ij. sed ista sunt modicæ utilitatis. non recedo à continuatione prima.

In eadem glo. ibi. l. fin. in principio. Ias. redarguit glo. dum ait, tu dic quòd de hoc primo plenè habetur in. l. more. quamuis tamen plenius alibi habeatur, glo. non est malè locuta allegando d. l. fina. vbi aliqualiter de hoc tractatur: & voluit glo. allegare solùm iura istius tituli tractantia quis possit delegare.

Vos aduertatis, quia in d. l. fin. nõ tractatur quis possit delegare, vt in puncto gl. Sed quis non potest. & solummodo dicitur, quòd delegatus non potest subdelegare. Saluando glo. dic, id ibi colligi à contrario sensu ac notari, quia si ille qui habet mãdatam iurisdictionem, delegare non potest; ergo ille qui habet ordinariam, poterit. qui articulis plenè enucleatur per scriben. in. l. more. & in. l. à iudice, præalleg.

61 Nunquid autem † delegatio facta per delegantem non habentem iurisdictionem confirmetur, si illi superueniat iurisdictio? tangit hic Ias. Sed pulchrè & pleniùs Felin. in. c. cum ex officij, col. antepen. de præscrip. & Deci. in cons. clxxij. col. ij.

In eadem glo. ibi, de secundo nihil. Paul. Alex. & alij damnãt glo. per l. & si prætor. &. l. fin. in uers. mandata, infrà eo in quibus tractatur cui possit fieri delegatio. Parpal. hic seruabat glos. quia in dictis iuribus non tractatur cui principaliter possit delegari. nam in d. l. etsi prætor, traditur cuius vice fungatur delegatus, & quo imperio. in vers. mandata, tractatur principaliter quid veniat in delegatione: an Imperium, vel modica coërctio: incidenter tamen dicitur de magistratu & priuato, quibus facta est delegatio. Sed glo. habuit respectum ad tractatum principalem, quū non inspiciatur quod incidenter agitur. vulg. l. si quis nec causam, infrà si cert. pet. vt hic per Deci. & Aquens. in. j. col.

Quæ solutio non videtur procedere, quum glo. dicat, de secundo nihil, vniuersaliter & negatiuè loquendo. per quam negatiuam excluditur quodcunque licèt minimum, † respectu eius de quo

62 quæritur, vt per Socin. in cons. xxj. col. iij. lib. j. Si igitur nihil dicit, ergo nec principaliter nec incidenter: quod est falsum, vt suprà dixi.

63 Cui autem † fieri possit delegatio, dicendum est, quòd de Iure Ciuili fieri potest tàm existenti in magistratu, quàm in priuato. l. etsi prætor. cum. l. fin. præalleg. & per consequens priuatus quamuis non possit iurisdictionē dare, potest tamē illā recipere.

De Iure Canonico non potest fieri delegatio nisi existentibus in dignitate, & his de quibus in c. statutum, in principio de rescrip. in sexto. quod intelligit hic Ias. etiam per summum Pontificem, & malè, vt hic per Mod. Taur. col. pen. & glo. in d. c. statutum, in uerbo litterarum. modò constet de certa scientia Pontificis. Et dicunt ibi Gemin. & Philip. Fran. in. iij. col. intelligi illum tex. quando clausula esset inter clericos vel inter laicos de rebus ecclesiasticis, aut inter clericū & laicum: secus si de rebus tēporalibus inter laicos. per tex. in cap. suo. nobis. de appell. licèt Deci. ibi teneat oppos. & quamuis in delegatum superueniat dignitas tempore sententiæ, non sufficit. Bal. in. l. præcipimus. col. fin. per illum tex. C. de appell.

64 Iuxta prædicta quærit Ias. de tribus †. primò, vtrum Clerici possint esse delegati in causis ciuilibus laicorum. concludens quod sic: licèt peccent secundum eum. quod non est verum, vt hic per Mod. Taur. col. pen. & fina. quamuis de honestate abstinere debeant: nisi materia concerneret animam, & iudicium coram eis agitatum tenet, quicquid

quid dixerit Barb. vt per Felin. in c. inter dilectos, col. iij. per illum tex. de fide instrum. & plenius Ripam in c. ij. col. xiij. & sequen. de iudi. nō tamen possunt esse dicti clerici † locumtenentes officialium laicorum. c. clericis. vbi Abb. not. extra ne clerici, vel mona. & Ripa loco præallegato. quia nimis retraherentur à diuinis, & sæcularibus negotijs supra modum se immiscerent.

Ad. l. consulta diualia. C. de testa. respon. quòd procedit de honestate. item quòd ex his promiscuis actibus, non turbantur rerum officia, quum iurisdictio sit habitu penès Ecclesiam. c. nouit, de iudicijs. Felin. in d. c. inter dilectos, col. iij. & omnes scriben. in d. c. ij. de iudi.

66 Secunda est quæstio, † an laici possint esse delegati in causis contra clericos? & distinguit, vt per eū: sequuntur Curt. & Mod. Taur. in vlt. col. & latiùs Cano. in d. c. ij. Notandum tamen est, quòd eo casu quo laicus est delegatus Papæ poterit cōtra turbantes eius iurisdictionem proferre & fulminare sen-
67 tentiam excommunicationis, † quia dicitur habere iurisdictionem Ecclesiasticam, & vice delegantis fungi. d. l. etsi prætor. cum not. per Iaso. in. l. ij. col. iij. infrà titulo secundo. sicuti e contrariò, si prin-
68 ceps causam committeret Episcopo, † non posset Episcopus in illa causa sibi delegata vti censuris ecclesiasticis, vt per Ias. in d. l. ij. col. ij. & in d. l. & si prætor. in secundo not. faciunt not. per Felin. in c. solitæ. col. ij. de maior. & obed. & per Bar. in. l. episcopale, de episc. & cler. aliàs de episcopali audientia. vbi diuersū esse dicit † iurisdictione prorogata.

69 † Sed si Episcopus cōmitteret causam laico contra clericum, tunc laicus non posset excommunicare: quum Episcopus non possit demandare laico potestatem excommunicandi: vt per Abba. in d. c. ij. col. j. & Felin. in d. c. ex parte Decani. col. secunda de rescrip.

70 Tertia quæstio Iasōnis est, an † mendicantes possint esse apostolici delegati? concludit quod sic: si sint in dignitate, vt Priores, Ministri, & Guardiani etiam fratrum minorum. & sequuntur communiter doct. vt infrà per Curt. col. fin. Felin. in c. cum olim. col. j. de maio. & obed. Philip. Frā. in c nullus. de elec. in sexto. Felin. & Deci. in c. ij. col. fi. de iudi. licèt ipse Felin. dubitauerit in c. cum I. & A. col. vj. de re iudi. quando tamen fit commissio Guardiano fratrum minorum de obseruantia apparere & constare debet de scientia Pontificis, ut hic per Mod. Taur. col. fin. facit tex. not. in. l. quidam consulebat infrà de re iudicata.

Modò pro intelligentia materiæ, & complemento huius solemnis rubr. quærunt Alex. & alij scri-
71 ben. de pluribus. † In primis quis dicatur iudex delegatus. & concludit Alex. quòd dicitur ille cui ab habēte potestatem causa vel pars causæ committitur, vicem gerens delegantis, & proprium nihil habēs & sequūtur hic Curt. col. j. Mod. Taur. quarta. Sed Deci. in rubr. extra eo. col. fina. improbat Alex. primò dum dixit vel pars causæ. quum articulus causæ possit dici causæ, sicuti pars fundi, fundus nuncupatur. l. quod in rerum. §. si quis post. de leg. j. quod non ignorauit Alex. quia ad tollendum omne dubium, illud verbum abdidit vt ipse clarè dicit. tamen in diffinitione, quæ breuis esse debet, vt dixi in. l. omnis diffinitio. de reg. iur. fortè consideratio Alex. non procedit, quum verbum causa id satis comprehenderet: ideo Hostiensis. in diffinitione sua solùm de causa locutus est.

72 Secundò in quantùm Alex. † videtur velle, quòd delegatus dicatur vicem gerens delegantis. per. l. & si prætor. ℥. eo. & l. solet. ℥. titulo. ij. c. sanè. el ij. de offi. deleg. non videtur bene dicere. quia vicem gerēs habet ordinariam, & est ille cui à superiore causa committitur propter impedimentum principalis officialis. l. ij. cum ibi not. per Bar. C. de offi. eius qui vicem alte. iud. gerit. & quod dixit Alex. vt delegatus dicatur vicem gerens per iura per eū alleg. procedit largo modo.

Sed nonne ipsemet Alex. in quarta col. in vers. tertio modo. expressè dixit id esse verum largè. nec
73 hoc negari potest, per iura alleg. per eum. † & verba quæ ad ostendendum rem diffinitam ponuntur, largo modo accipi possunt. §. j. cum ibi not. instit. de actio. & dixi in d. l. omnis diffinitio. Præterea quod dictum est de vicem gerente seu Vicario procedit, prout prædicta nomina sunt dignitatis & officij, seu officialium suffectorum: sed prout rem demonstrandam designant, procul dubio delegatus dicitur in causa delegata vices delegantis propriè gerere. per iura præalleg. vt hic per Aquens. col. fin. versic. Circa tertiam.

Aliam diffinitionem posuit Bald. in d. l. more. col. pen. sequitur Seuerin. ibi col. ij. quòd delegatus iudex sit ille, qui alieno nomine, non ex iure in se radicato iurisdictionem exercet. de qua diffinitione delegati, scripsi in tract. Exercitationum.

Et est notandum, quòd ille cui committitur iu-
74 risdictio, non solùm delegatus appellatur, † verùmetiam iudex extraordinarius, arbiter, & executor. vt hic per Rimin. in vlt. col.

Differentiam autem iudicis ordinarij ponit etiā Bal. loco proximè alleg. Sed obst. quia teritorium non est de substantia iurisdictionis ordinariæ. authen. habita, in fine. C. ne filius pro patre. Deci. in c. post cessionem, col. j. de proba. & videbimus in l. j. infrà titulo secundo.

Tractat postmodū Alex. plenè, quot modis dicatur vicem gerens seu Vicarius. secundò an & in quo differat à delegato. tertiò quis possit Vicarium seu vicem gerentem constituere. in qua materia recurritur semper ad Alex. hîc, difficilisque reputatur. Ideo Ias. surda aure pertransiens, eam olfacere noluit; nec etiam Deci. & Curt. hîc in ij. col. ad Alex. se remisit. de quibus mirandum est, quum difficilia & vtilia omittant, leuiora tangentes.

75 In primis concludit Alex. post Bart. in. l. si filius. ℥. de legationib. † quòd vicerector constitutus ab vniuersitate in locum Rectoris mortui vel absentis aut non creati gaudet eisdem priuilegijs & prærogatiuis, quibus ipse Rector: secus si sit constitutus à Rectore probando eādem conclusionem auctoritate, lege, & ratione. & tenuit conclusionem ipsam Bar. loquens de vice potestate post mortem potestatis à principe vel vniuersitate creato, in §. hi quibus. l. primæ de lega. iij. & sequuntur communiter scriben. vt hic per Alex. & Moder. Taur. fol. xxviij. col. ij. & iij. Felin in c. mandata, col. prima de præsump. & Deci. in d. c. sanè, el. ij. col. j. leges

uerò quibus probatur prædicta conclusio, plurea videntur. tex. in. l. pen. in fine C. de aquæ ductu. lib. xj. in. l. fin. in fine, vt dignitatum ordo seruetur. lib. xij. in d. l. ij. C. de offi. eius qui vicem alterius obti.
76 & in. l. si filius, præalleg. † Ad oppos. tamen videtur esse tex. in. l. ossa. in. fine. ff. de religios. & sũp. funer. vbi, qui procuratorem meum prohibet inferre mortuum in aliquem locum, me prohibere dicitur. Curt. hic in. iij. col. vacillat circa intellec. illius tex. cui est similis & clarus in. c. fina. lxxxxiij. distinct. quòd locum tenens honorari debet propter personam constituentis magistratum. † Deci. in d. c. sanè, tenebat illum honorari debere, sed non tantùm, quantùm persona principalis, naturali quadam ratione: ideo nimirum si omnes prærogatiuæ Rectoris non transeunt in vicerectorem ab eo constitutum. Sed non satisfacit ad. l. ossa. vbi probatur, non esse faciendam differẽtiam, an prohibeatur aliquid facere principalis, vel procurator cõstitutus ab eo.
77

Ideo ego respondeo, quòd illa prohibitio inferendi mortuum procuratori facta, in damnum & præiudicium domini & principalis tendebat: ideo nimirum si perinde est, ac si dominus principalis prohibitus fuisset. Sed si prærogatiuæ Rectoris transirent in vicerectorem, id non cõcerneret commodum & vtilitatem Rectoris, sed ipsius vicerectoris: ideo &c. Iccirco respectu honoris ac reuerentiæ quando vicerector repræsentat Rectorem, vt quando incedit cum capucio, honoratur vt Rector, quẽadmodum uidemus quotidie: & probatur in d. c. fina. lxxxxiij. distinct. Et ita procedit quod dixerunt Cardinal. & Felin. in d. c. mandata. In alijs autem actibus non tractatur nec honoratur vt Rector, vt scitis, vnde non doctoratur gratis vt Rector: quia hæc prærogatiua concernit tantùm personam Rectoris. Sed quando fuit ab vniuersitate cõstitutus, gaudet immunitate & prærogatiuis Rectoris, vt dì
78 ximus. † Ideo graduatur & promouetur ad doctoratum gratis, ut Rector. & ita uidi sæpe seruari. Nec. prædictis obst. tex. in. l. Sed si hac, in fine. ff. de in ius vocand. quia respon. vt hic per Rimin. ad finem iij.
79 col. † Item contra resolutionem Decij. ff. relatam quòd licèt vicerectori debeatur honor & reuerentia propter repræsentationem rectoris, non tamen adeò honorari debeat vt rector: videtur tex. in d. c. fina. vbi Diaconus tenẽs locum Patriarchæ, vel Archiepiscopi, uti locum tenens honoratur, & sedet ante presbyterum. Præterea, vt videmus, quando vicerector incedit cum capucio, tãtùm honoratur, quantùm rector, vt dixi, nec inter eos sit differẽtia.

Placet tamen consideratio Decij, quia repræsentans principem, alieno iure id habet: princeps verò ex iure in se radicato fulget & splendet: ergo talis dignitas præferenda est. argumento. l. si quid bel lo. cum ibi not. per glo. & doct. infrà de captiuis. Ad tex. in d. c. fin. respon. quòd licèt dicat, Diaconum locum tenentem Patriarchæ vel Metropolitani debere honorari & sedere ante presbyterum, nõ tamen dicit ita honorari debere, vt Patriarcha vel Metropolitanus ibi personaliter existens honoraretur.

Tertiò prædicta distictio, an vicerector sit cõstitutus à Rectore, vel ab vniuersitate, vt in primo casu, non gaudet prærogatiuis Rectoris: in secũdo sic.

Ratione probatur, quia vicerector primo casu non agit pro se, sed pro rectore: cuius mandato & commissione interuenit. Ideo excepta reuerentia in illo actu, prærogatiua competit rectori, non vice rectori. præalleg. l. si filius. Secus quando fuit ab vniuersitate constitutus in locum demortui vel absentis: quia tunc pro se, non pro alio gerit: & omnis prærogatiua sibi competit. d. l. ij. C. de offi. eius, qui vicem alter. iud. obtin.
80 Secundò Alex. † ponit. & enumerat quatuor species vices gerentium seu Vicariorum. quarum tres primas comprobat hic Aquens. pluribus additis. tota difficultas videtur consistere in quarta specie, quando quis fuit creatus Vicarius, non expresso verbo delego, secundum ipsum Alex. volentem, Vicarium dici, qui vicem alterius gerit, vel qui loco alterius substituitur.

In prædicta quarta specie concludit ipse Alex.
81 † quòd si vicem gerens seu Vicarius constituatur à principe, loco ipsius principis in vrbe Romana puta, ordinarius est, non delegatus. c. suam, cum not. de offi. Vicar. quum princeps possit dare ordinariam: iuribus per eum allegatis. Si verò constituatur per inferiorem à principe, duas tunc dicit esse differẽtias inter ius Canonicum & ius Ciuile. quia de iure Canonico Vicarius Episcopi ordinariam habet iurisdictionem lege tributam. c. Romana. cum glo. in verbo gener. de appell. in vj. c. ij. cum glo. de offi. Vicarij. eo. lib. & c. ij. de consuet. etiam in sexto. Sed de iure Ciuili Vicarius ab inferiore constitutus non habet ordinariam, quia constituẽs illam sibi dare non potest. præalleg. l. more.
82 Secunda differentia. † quia de iure Canonico, Episcopus potest Vicarium constituere. c. ij. & fin. de offi. Vicarij. in sexto. Sed de iure Ciuili magistratus inferiores à principe, hoc facere non possunt. iuribus hic allegatis per ipsum Alex. cum quo transeunt hic Aquens. & Mod. Taur. col. tertia.
83 Aduertendum est primò, † in quantùm Alex. æquiparat Vicarium Principis & Episcopi, vt vterq; dicatur habere ordinariã iurisdictionem, & vterq; dicatur vicem gerens; quia in multis differunt. nã Vicarius principis etiam in aliquo particulari constitutus, puta in vrbe, ordinariã habet. l. j. §. cum urbem. ff. de offi. præfec. vrb. Sed Vicarius Episcopi non habet ordinariam, nisi fuerit generaliter constitutus. Clemen. secundã, cum glo. de rescrip. ue infrà per Alex. Rimin. & Aquens. in pen. & vlt. col.
84 † & dicta in Episcopo procedunt etiam in habentibus iura Episcopalia, vt in Abbatibus exemptis, secundum Aquens. præalleg. Item Vicarius Episco-
85 pi † non potest beneficia conferre, nisi ad hoc habuerit specialem commissionem. c. ij. & fin. de officio Vicar. lib. sexto. † secus in Vicario principis, vt hic per Aquens. in vlt. col. post Barb. in rubr. de offi. lega. col. ij. & iij. vbi tamẽ vult contrarium: nisi talis Vicarius esset Cardinalis. & hoc verius videtur, vt etiam dixit Bal. per præfatos relatus, quòd non possit conferre beneficia, nisi in specie hoc fuerit illi commissum, aut constitutus fuerit cum potestate Legati de latere: vt per Deci. in cõsil. cxxviij.
86 & cxlviiij. col. fina. † Et quamuis Vicarius Episcopi non possit conferre beneficia à patronis, tamen præsentatum ad ecclesiam patronalem ptoest institue-re,

re, ut per Deci. in conf. cxxj. limitando ut per Bal. in.l. secunda, suprà de offi.proconf. & legati. & latius Barb.in dicta rubr. de offi.lega.col. pen.& fin.

Et licèt Vicarius Episcopi habeat iurisdictionē ordinariam, plura tamen sunt, super quibus nō po-

87 test † cum partibus facere compositiones: ut per Paul.de Cast.in conf.cxviij.incip. Notandum.in antiquis. Et vbi Episcopus aliquid Vicario committeret, nō veniret in generali cōmissione, & tunc de legatus esset, non ordinarius, vt hic per Rimin. in quinta col.

Et quando gerens uices Episcopi id facit Epis-

88 copo præsente & patiente, non oportet aliter † de mandato & commissione fidem facere. Bal. in l. executore. col. sexta vers. Sed nunquid. C. de execu.rei iudi.

89 Qui quidem Vicarij ad libitū posśūt † reuocari, nisi essent perpetui, prout Dux Sabaudiæ, Mediolani, & similes. qui in Italia constituti sunt Vicarii perpetui Imperatoris, qui si reuocarētur, infringeretur tenor & forma cōstitutionis, vt per Iacobin. de Sancto Georgio in tract.feud.in uerbo Vicarius qui perpetuus. de quibus Vicarijs perpetuis plura etiam per Felin.in c.G.perpetuus, de fide instrum.

Notandum est etiam circa prædictos Vicarios,

90 † quòd non gerunt per omnia vices constituētium. nam à Vicario Principis appellatur ad Principem, quamuis ab ipso principe non posśit appellari. l. j. infrà à quibus appella. nō lice. Soci. in cōs.xxviiij. col. iij. lib. iiij. & Deci. in c. dilecti, vltimo in fine de appell. Item quia non posśunt conferre beneficia, vt dixi, nec ea quæ sunt ordinis, vt hic per Aquens. col.fin.

91 Secundò principaliter aduertendum est, † circa prædictas differentias inter ius Canonicum & ius Ciuile. in primis Alex. uidetur ineptè loqui dum ait: prima differentia est, quia Vicarius Episcopi habet ordinariam iurisdictionem, de iure Ciuili Vicarius inferioris à principe non habet ordinariam. Secunda differentia, quia Episcopus constituit Vicarium, alij magistratus, de Iure Ciuili id facere nequeūt. Si enim magistratus inferior à principe Vicarium de iure Ciuili non potest constituere; ergo prima differentia vana est. quia si constitui nequit, differentia non est danda, quum non entis nullæ sint qualitates. l.pen. ff. si cer. pet. nisi saluando Alex. dicas, quòd tales magistratus inferiores licèt de iure non posśint Vicarios facere, de facto tamen, consuetudine iam inueterata, constituuntur. & secundum hoc intellexit Alex. dicendo, tales Vicarios non habere ordinariam iurisdictionem. Propterea labi videtur Corn. in conf.xj. col.ij. lib. iiij. volens quòd vicepotestas habeat ordinariam iurisdictionem, vt hic etiam per Mod.Taur.col.iij. nisi vicepotestas electus esset ab vniuersitate, vel à superiore in locum demortui vel absentis. iuxta.l.secundam. C.de offi.eius. & not. per Bar.in. l. j. §. si quibus. de leg.tertio, vel quando ex cōsuetudine, quæ iurisdictionem potest tribuere. l. j. cum glo. C. de emancip. liber. & l.more.cum not.ff. alleg. ordinariam haberet iurisdictionem & si sciueris bene construere tex.d.l.ij. dicam te bonum grammaticum.

Rursus aduertendum, quia nulla videtur esse differētia inter ius Canonicum & ius Ciuile in proposito nostro. sicut enim de iure Canonico Episcopus constituit Vicarium habentem ordinariam iurisdictionem, vt dictum est, ita de Iure Ciuili magistratus sæculares æquiparari Episcopis: prout est Præfectus prætorio. iuxta glo. legis vnicæ, in verbo iudicaturus. ff. de offi.præfec. prætor. constituit enim Vicarium habentem ordinariam quemadmodum & Vicarius Episcopi. l. pro consulibus. C. de appell. l. præcipimus. §. j. eo. titulo. notat. Aquens. in.l.j.col. iij. ff. eo. Nec obstat consideratio Rimin.hic. in vlt.col. Decij. in d.c. dilecti, col. fin. & Aquens. loco proximè allegato, quòd iura illa loquantur de Vicario præfecti prætorio à principe electo. iuxta tex.l.primæ in §.à præfecto. de leg. tertio. quia est diuinatio & violentia ad illa iura. nam §. à præfecto, bene loquitur de electo à principe: sed iura præalleg. de Vicarijs præfectorum prætorio simpliciter loquuntur: quæ diuinando, restringenda non sunt in electis à principe.

Præterea, si illi Vicarij electi fuissent à principe, suffecti essent, & tenerent locum præfectorum prætorio. d.l.ij. de offi. eius. & sic ab eorum sententijs non liceret appellare, prout nec à sententia præfecti prætorio; cuius oppositum dicitur in iuribus præalleg. ad alia iura auctenticorum, quæ videntur velle, præfectum prætorio non posse tales Vicarios constituere, respond. vt hic per Alex.col. fin. & eò maximè procedit hæc opinio, quia non est constituenda differentia inter ius canonicum & ius ciuile. c. primo & secundo de no.oper.nun. & in proposito notat Deci. in d.c. dilecti. col. fin.

92 Aequipacatio tamen Episcopi † ad Præfectum prætorio non procedit per omnia, nec ex toto: quū à sententia præfecti prætorio non appellatur. l.j. ff. de offi.præfec.prætor. Sed bene à sententia Episcopi & eius Vicarij. c.ij. de consuet. in sexto. videtur ergo concludendum contra Alexan. non procedere differentiam illam inter ius canonicum & ius ciuile. quia sicuti Episcopi, & exempti Episcopis similes, Vicarios & vices gerentes de iure canonico constituunt, ita etiam de iure ciuili similes prædictis, & inferiores à principe, vt Præfectus prætorio, Proconsul, & Comites orientis, de quibus in iuribus præalleg. Et quamuis Deci. loco proximè allegato dicat, quòd non habent ordinariam iurisdictionem, quam princeps dat. contrarium teneri tamen potest, attenta æquiparatione prædicta. nō obstat, quòd ordinariam det ipse princeps, quia etiam lex & consuetudo id faciunt. d.l.more, cum not. Quum igitur lex prædictis concedat Vicarios constituere; intelligitur ordinariam (prout potest) concedere.

93 Ex prædictis habemus, † quis posśit Vicarium seu vicem gerentem, & locum tenentem constituere. nam Princeps, Præfectus prætorio, Proconsul, Comes orientis, Episcopus, Abbas exemptus, & alij habentes iura episcopalia. §. cum urbem. & §. à præfectis. l. proconsulibus. & l. præcipimus. §. j. c. ij. de consuet. ff. alleg. & not. hic per Aquens. circa finem. Inferiores autem magistratus de iure ciuili id facere non posśunt: iuribus hic allegatis per Rimin.col.vj. & Alex. vltima.

Fallit (ut dixi) in præfectis prætorio, alijsq́, illustribus propter eorū eminentē dignitatem, ut per Alex.

94 Alex.col.fina. † & sic potestates terrarũ æquiparati præfectis prætorio, de quibus per Seuer. in. l. diem functo quæst.j.§.de offi.asses. cũ alijs per me adductis in.l.ij. de orig.iur. Vicarios aut locũ tenẽtes cõstituere poterunt. Itẽ quando legitimũ subesset impedimentum, secundum Alex.§.col.ult. Sed erunt potius delegati, quàm Vicarij seu uices gerentes. glo prima in uerbo Locum alterius. de regul. Bar. in.l.obseruare.col.ij.§.de offi.proconf.& leg. Paul. Castren in.l.ij.§.eo.& Rimin.hic in sexta col. Item & tertiò, quando ita seruaretur de consuetudine, quæ dat ordinariam in multis locis, in quibus præfati constituunt locum tenentes: quia habent ordinariam iurisdictionem, ut in ditione Sabaudiæ omnes iudices ordinarij uolentes discedere ex aliqua causa iusta & probabili constituunt locum tenentem & uicem gerentem ex dispositione ducalis decreti, de quo in libro ij. c.incipiente Ne propter.

Et stabitur assertioni ipsorum iudicium dicentium se id facere ex causa probabili uel necessaria, per dicta Alex. & aliorum in.l. j.in glo. proficiscatur.§.eo.& dicunt unum not.uerbum de qualitate locum tenentium constituendorum Mod. Taur. in d.l.j.fol.xxxj.col.j.quòd de consuetudine nõ seruatur. loci uerò seruatorem facere omnino prohibitum est, ut uidebimus in.d.l.j.super glo.in uerbo mandari.

Ne tamen res in infinitum procedat, locum tenens

95 † non constituit locum tenentem. Bal.in d.§.à præfectis. Iacobi.de Sancto Georg.in tract. feud. & est tex.no.cum glo. quòd Vicarius non possit alium Vicarium substituere, in c. clericos, de officio Vicarij. Ideo Petrus qui fuit Vicarius & locum tenens Christi, non potuit facere alium Vicarium: ut per Cardinal. Alex.in.c. Ego Ludouicus .lvj. distinct. In his tamen quæ sunt uoluntariæ iurisdictionis Vicarius potest alium Vicarium sibi constituere, ut per Cardinal. Alex. in c.perfectis. col.6. xxv.distin.

Ad quem uerò appelletur à prædictis Vicarijs,

96 † docent Bal.& Salice.in.l.à proconsulibus, & in l. præcipimus, præalleg.& Deci.in d.c.dilecti, col.finali. in Vicario præfecti prætorio concludunt, prærogatiuam reiectæ appellationis non transire in illius Vicarium, ne perperam iudicaret: ideo speciali ratione ac fauore ad ipsum præfectum appellatur.

97 Habemus etiam ex prædictis, † quid differat uicem gerens à delegato, quia primus ordinarius est, secundus nõ, sed delegatus. de primo loquitur titulus C.de offi.eius. De secundo titulus noster, & titulus Decretalium De officio delegati. ut hîc etiã per Alex. & Mod. Taur. in tertia col. redarguentes tamen Alex. quia solùm.l.secunda præalleg. tituli loquitur de uicem gerente. Sed.l. prima loquitur de habente delegatam. Ita quòd sub illa rubr. comprehenditur tàm habens ordinariam, quàm delegatam. Nec mirum, quum omnis delegatus sit uicẽ gerens, non econtrariò, ut latius per præfatos.

Sed non meretur Alex. reprehendi, quum non allegauerit prædictum titulum, sed solùm d.l. secundam. Nec est uerum, quòd omnis delegatus dicatur uicem gerens, prout est nomen officij: & in proposito nostro sumimus, quamuis uicem gerat delegantis.d.c. sanè, ut hic per Aquens.col. fin.in uers. tertio circa.& Rimin. etiam col.ultima approbãtẽ dictam differentiam communem inter delegatum & uicem gerentem. de quo etiam intelligitur d.l. prima loquens de administrante uice præsidia prouinciæ, id est de suffecto. & ex rubr. colligitur intelligentia nigri, iuribus uulg.

Nec obst. quòd aliàs in C. nulla esset rubr. de offic.deleg. multi enim sunt tituli in Pandectis, qui in

98 C. non fuerunt repetiti, † quia non fuit necessariũ. & dictus uicem gerens seu suffectus easdem habet prærogatiuas & dignitates, quibus ille cui sufficitur. d.l. ij. & C. ut dignit. ordo serue. l. ij. in fine. cum ibi not. per Ioan de Plat.& dixi.§. de uicerecto re ab uniuersitate suffecto.

Nec obst. tex.in.l.ij. C. de Comit. rei milit. lib. xij. ubi Ioan. de Platea limitando d.l. secundam de officio eius. dicebat non procedere quò ad dignitatem. quod est contra iura & alia suprà alleg. & ad illum tex. respond. non loqui in suffecto à principe, sed in substituto ab inferiori, qui dicitur etiam uicem ipsius gerere.d.c.sanè, el secundo.

Inquisitio autem prædicta an & in quo uicem ge

99 rens differat à delegato, † utilis est propter differentias inter prædictos existentes. In primis delegatus non subdelegat: secus in uicem gerente, qui ordinariam habet iurisdictionem, ut hîc per Alex. in fine commenti, & Moder. Taur. col. iij. Item respectu appellationis deuoluendæ, ut etiam ibidem sensit Alex. nã à delegato appellatur ad delegãtem. d. l. præcipimus.&.l.j.§.quis & à quo. cum not. per Ias. & alios in l. & si prætor.§.eo.& per Deci. in rubr. De appell. col. fin. à Vicario autem seu uicem gerente non appellatur ad constituentem, sed ad ius superiorem, cuius uices gerit, ut per Bald. & Sali. in.l.à proconsulibus. & in.l.præcipimus. præalleg. per illa iura. & Deci. in d. c. dilecti, col. ult. præterquàm in Vicario Præfecti prætorio, à quo appellatur ad ipsum Præfectum speciali quadã prærogatiua, ut ibi per eos. Tertiò iurisdictio uicem gerentis tanquàm ordinaria fauorabilior est & fortior, quàm sit iurisdictio delegata, ut per Mod. Taur. §. in.l. j. col. liiij. uers. ut alia utilitas. Ale-

100 xan.§.& Deci.in rubr. de offi. deleg. † Est etiam alia utilitas respectu sportularum, quæ diuersimodè debentur delegato & ordinario, ut per Alex. in disputatione sua incip. Rex Aragonum in quarto dubio. Summam Angel. in uerbo Iudex.§. viij. Firmia. in uerbo Sportulæ. Aquens.& alios in.l. j. in §.si quis simpliciter, de uerb. oblig. ubi etiam ponunt de principe scribente ordinario alterata iurisdictione, quo casu censetur delegatus, an possit in illa causa accipere sportulas. uidete Mod. Taur. in d.l.& si prætor.col.secunda.

His sic declaratis, formabimus nonnullas quæstiones, & difficultates quasdam enucleabimus.

101 † & primùm in quo loco delegatus debeat causam expedire. Doct. uidentur dicere, quòd in quocunque loco honesto, ad similitudinem arbitri, ut per Ias. & Aquens.in.l.fin.col.j.& ult.§.de iust. & iure. Sed ad oppositũ uidetur tex.§. de iud. in.l.si locus, uolens quòd expresso loco in delegatione sit ibi expedienda causa, aliàs, ubi iudicari solet: & sic in palatio communi & loco maiorum: ut ibi per Paul. Cast. & Curt.hîc. col. ult. Addite tex. in. c. statuimus, de offi.deleg.in sexto. & in c. statutum, in §. primo

primo de rescript.eo.lib. Vos melius dicatis, quòd in iudicando attenditur locus maiorum: ita vult tex. in d.l.si locus. & ibi notat Paul. de Cast. dicens ita obseruari Bononiæ, vbi doctores, quibus est cõmissa aliqua causa, in palatio potestatis proferunt sententiam. In procedendo autem & cognoscendo, locum eligunt ad libitum. De consuetudine autem, delegati præsertim Apostolici de causis sibi commissis & delegatis cognoscunt & iudicant in domibus eorum, intelligendo dummodo in ciuitatibus seu locis insignibus ubi adest copia iurisperitorum: iuxta tex. in d.c. statutum.

102 Secundò quæro: † Vtrum delegans teneatur de imperitia delegati? Curt. hic tenet quòd sic saltem in subsidium: per ea quæ scribunt doct. in.l.ij. infrà quod quisq; iuris. & Felin. in.c. super quæstionum. in §. verùm, de offic. deleg. volentes, magistratum teneri propter iniquam sententiam assessoris sui: licèt aliud sit in pœna illius edicti. Et istam opin. tenuit Inno. per Ias. ℈. ad fin. primæ col. relatus. Immo ipse Ias. quicquid dicat Curt. quum vltimo loco referat Inno. & transeat. Idem tenuit Abbas in d.c. uerum, ad finem commenti. prædicta intellige, nisi delegatus esset doctor approbatus in studio generali, aut uir in similibus exercitatus, per ea quæ scribit Felin. in d.§. uerum. col. secunda.

103 Tertia quæst. † Vtrum illiteratus possit esse delegatus & assumere sibi assessorẽ sicut ordinarius? dic quòd sic. glo. est in.§. assessorem. ℈. alleg. Bar. in auctẽn. de iudicibus, in principio collat. sexta. Felin. in c. suscitatus, de rescrip. & probatur in.l. cum prætor, in fine. ℈. de iudi. ubi fœmina & seruus ab eo munere prohibentur, eò quòd non possunt se officio ciuili immiscere, non autem eò quòd sint illiterati. In cuius quidem assessoris assumptione, non requiritur partium consensus: ut per Abba. & Felin. in d.§. uerum, & Perusin. in d. §. assessorem, col. prima.

104 Quarta quæst. † si sint duo delegati, & unus impediat iurisdictionem alterius, an puniri per eum poterit? uidetur quòd non: quia par in parem non habet imperium, ut per Bar. in.l. unica §.j. in fine infrà si quis ius dicen. non obtemper. etsi in diuersis rescriptis duo delegati reperiantur, & dubitetur cuius sit iurisdictio: unus non potest mandare alteri, ne de causa se impediat. Ang. in.l. quæ omnia, in fine. ℈. de procurat. ille uerò cui primò litteræ fuerunt præsentatæ, & receptæ præfertur. c. ut debitus, de appell. c. pen. de rescrip. in sexto cum utrobique nor.

105 Quinta quæstio: † utrum delegatus Papæ uel Principis delinquens, per ordinarium puniri possit? uidete Barb. in c. fin. in ultimis col. de rescrip. Deci. in d.c. sanè. el. ij. col. ij. quòd si delegatus aut commissarij principis iurisdictione eis concessa abutantur, potest de gestis eorum per ordinarium cognosci. Bal. cons. cclxxxxiij. lib. iiij. Socin. conf. xlvj. col. ij. uol. iiij. Felin. in c. cum sit generale, col. quinta de for. compet. & in c. ij. de sponsal. ubi etiã ponit an secularis cognoscere possit de iniustitia absolutionis à iuramento per ecclesiasticum factæ.

106 Sexta quæst. † si ordinarius citauerit partes ad audiendum sententiam, & posteà causam delegauerit, an delegatus iterum partes citare debeat. uide te Roma. in singularibus fol. xj. in siogul. incip. Ordinarius. & Paul. de Cas. in.l. edictum. ℈. de iudi.

107 Septima quæst. † quia leges istius tituli pro maiori parte tractant, quæ causæ possunt delegari, nõ autem de exercitio delegati, quare non fuerit potius publicatũ, quæ causæ delegari possunt, quàm de officio eius? Cur. hic in ult. col. respon. ut per eum, uel aliter potest responderi, quòd immo leges istius tituli, excepta.l.j. in principio tractent quid possit facere delegatus, & qualiter debeat se habere, ita quòd rectè rubr. posita fuit: tum etiam quia in omnibus rubricis præcedentibus dixit de officio &c. ideo similiter uoluit hic rubricare.

108 Octaua quæstio, † quum frustra fiat per plura, quod fieri potest per pauciora.l. dominus tellam. ℈. de condi. indeb. quare Iurisconsul. paucioribus more suo agendo, non dixit De officio delegati, quemadmodum fecit summus Pontifex in decretalibus? Respon. quòd in effectu ista non differunt, & sũt iuris positiui: ideo sufficit pro ratione uoluntas.l.j. §. pueritiam, cum glo. in uerbo ratus, de postulan. & not. per Felin. in.c. sin autem. col. viiij. de rescrip. & est etiam elegantius posita.

109 Nona quæstio, † quum à generalibus sit inchoandum & tradenda doctrina, ut plenè docui in rubr. de reg. iur. quare compilatores hîc non præposuerint rubr. de iurisd. om. iud. omnibus his rubricis in specie de iurisdictione, & officio diuersorum iudicum tractantibus? respond. ut dixi in rubr. præalleg. de reg. iur.

110 Vltima quæst. † quum officium hîc propriè importet exercitium iurisdictionis, ut dixi suprà in uerbo officio. quare prius non rubricauerit de iurisdictione, & sic de substantia & essentia, quàm de usu & exercitio eius? Curt. ℈. col. fina. respond. tractari etiam hîc de iurisdictione delegata, quum uerbum officium in rubr. positum, comprehendat etiã iurisdictionem delegatam, de qua tractatur in hoc titulo: comprehendit etiam potestatem ipsius delegati, ut uoluit glo. ℈. ad finem. dum inquit; & qualiter officium suum explicet delegatus. Explicare enim officium, est potestas in exequendo officium suum. Ita quòd in effectu rubricando De officio eius, comprehendit etiam potestatem delegati: de qua expressam mentionem fecit summus Pontifex. in rubr. extra eod.

111 Tetigit etiã hîc Deci. duas quæstiones nõ multũ pertinẽtes. circa primam quòd delegatus Papæ † nõ dicatur officialis Papæ: quia licèt habeat officiũ & cõmissionẽ à Papa, tamen non agitur de re ad Papã pertinente, sed de causa ad priuatos spectante; & sic commissio est de factis aliorum: ut dicunt Lapus & alii allegati per Deci. Quæ decisio uera non uidetur in pũcto iuris, quia quum tales habeant officium à Papa, & officialis nomen sit formatum & descendens ab ipso officio, uidetur necessariò & probabiliter dici posse, officiales Papæ, etiam quòd causa per eos expedienda ad alios pertineat. Ideo arbitror id potius esse ex usu & stylo Curiæ (ut sensit Lapus) ita sumentis uocabulum officialium Papæ, quàm de iure communi. facit tex. in. l. legatis seruis, in fine. de lega. tertio. ibi, ex usu loci sumendum, quando agni numero ouium computentur.

112 Circa secundam quæstionem, quòd potestas Pistorij non dicatur officialis communis Florentiæ, facit, quia ubi concurrunt causa proxima & mediata, attenditur proxima. l. socium qui in eo. ij. pro socio. cum alleg. per Curt. iuniorē in cons. ij. col. ij. Sed cura Pistorij uidetur magis proxima & immediata, ergo &c. Item natura genitiui communis Florentiæ uidetur requirerē immediatè curam Florentinæ Reipubl. iuxta not. in rubr. infrà de no. oper. nun. talis tamen potestas Pistorij indubitanter diceretur à communi Florentiæ reipublicæ deputatus, ut res ipsa satis apertè indicat: ideo non est opus alia demonstratione. l. j. infrà de in integ. restit. &. l. j. infrà de dot. præleg.

SVMMARIVM.

1 *Hæc lex prima mirabilis fuit: nec omnes Philosophi naturales scirent nunc similem tex. componere; secundum scribentes.*
2 *Magistratuum gradus & ordines quot sint, & in quo gradu præfati magistratus constituantur: Et de æquiparatione antiquorum ad nostros. & nu. sequen.*
3 *Illustrissimus & superillustris an idem sint, cum nu. seq.*
4 *Superlatiui natura quæsit.*
5 *Soluere & ad tempus soluere, duo sunt. & nu. sequent.*
8 *Qualitas opposita debet uerificari & concurre. & nu. sequentibus.*
Tex. l. Celsus, de arbitris, declaratur, ibidem.
10 *Causæ Imperij meri & mixti committuntur maioribus magistratibus, & denegātur minoribus. & nu. xiiij. Et ideo non possunt delegari. nu. 21. & 24.*
11 *Princeps in omni iurisdictione concurrit cum omni ordinario.*
12 *Magistratus nostri temporis nullam habent iurisdictionem, nisi quatenus per principem uel statuta eis concessa reperitur.*
15 *Iurisdictio in genere quomodo subdiuidatur, & quæ causæ sub ea comprehendantur.*
16 *Iurisconsultus hic quare inceperit tractatum à causis, potius quàm à personis.*
17 *Allegatio siue assertio alicuius exigit probationem. & ubi lex utitur uerbo dicatur, subintelligitur, & probetur.*
18 *Tex. l. primæ in §. item illud, infrà ad Syllani. quomodo intelligatur.*
19 *Specialiter alicui magistratui attributa, non delegantur & nu. sequentibus.*
20 *Specialiter prohibita, non includuntur in generali commisione.*
22 *Ordinarius an possit delegare cum potestate subdelegandi & nu. sequen.*
25 *Lex magis confidit de maioribus iudicibus, quibus committit causas graues, quàm de minoribus.*
26 *Causæ meri & mixti Imperij de iure Canonico an sint delegabiles.*
27 *Industria personæ electa, an sit prohibita delegatio.*
28 *Delegatio est prohibita etiā de iure Canonico, ubi constat esse electam industriam personæ.*
29 *Industria personæ quomodo cēseatur electa. et nu. sequēt.*
31 *Imperium merum an censeatur esse penès principem, uel etiam apud magistratum.*
32 *Vsuarius non facit alium usuarium.*
34 *Delegati, respectu ordinariorum uiles censentur.*
34 *Causas meri & mixti Imperij non posse delegari. & nu. sequen. ubi plenè.*
39 *Causæ, quòd est de reseruatis, dicitur ardua, & electa industria personæ.*
40 *Tex. c. fin. de offi. ordinarij, declaratur.*
41 *Causæ meri & mixti Imperij an possint delegari æquali, uel superiori habenti etiam Imperium.*
42 *Industria personæ electa, an possit actus expediri per æqualem uel æquè idoneum.*
43 *Causæ meri & mixti Imperij de consuetudine delegantur, etiam quò ad pœnam ultimi supplicij.*
44 *Deportare cur non possint, qui ad mortem possunt condemnare.*
45 *Iure magistratus competere ea dicuntur, quæ competunt alicui eo ipso quòd est magistratus.*
46 *Argumentum de maiori ad minus, uel de minori ad maius quomodo procedat. & nu. 79. cum sequen.*
47 *Aduersatiua siue copula aduersatur præcedentibus in iure & in facto. & est talis naturæ, quòd in ea intelligitur repetita præcedētia: exceptis his quibus expressè aduersatur. & nu. sequen.*
49 *Verbum uidetur, fictionem importat, & quandoq; exprimit ueritatem.*
50 *Practica antiqua tenenda est, nisi erronea comperiatur.*
51 *Consuetudo an maioris sit potentiæ, quàm practica seu stylus Curiæ.*
52 *Ordinarius dicitur, non delegatus, qui habet potestatem à lege.*
53 *Argumentum à contrario sensu ualidum & fortissimum in iure. & nu. sequentibus & 119. cum sequen.*
54 *Contrarium & diuersum differunt.*
55 *Argumentum à contrario sensu est probatio ab opposito eius, quod in sensu directo continetur.*
56 *Concessa ad tempus, post illud tempus censentur prohibita; & econtrariò. & nu. sequen.*
57 *Dispositio facta ad tempus, ultra illud non extenditur.*
58 *Legatarius in alternatiuis fauore ultimæ uoluntatis habet electionem.*
Dispositio legis aliam habet naturam, quàm dispositio hominis. ibidem.
59 *Lex non debet esse diminuta neque imperfecta.*
60 *Tex. l. ex eo. de testibus, declaratur.*
61 *Dictio ex, causam immediatam significat.*
62 *Argumentatio iurisconsulti in hac lege an sit à contrario sensu, uel à cessante causa seu ratione.*
63 *Tex. l. 2. de condi. infer. declaratur. & nu. 112. & 115. & sequen.*
64 *Causæ aliàs indelegabiles quare in casu absentiæ delegari permittantur.*
65 *Cessante causa, cessat effectus. & nu. sequen.*
66 *Prodigo resipiente & ad frugalitatem redeunte, an Curator illius amittat potestatem aliàs sibi concessam?*
67 *Necessitas licitum facit aliàs illicitum.*
68 *Prætor urbis Romæ an haberet merum imperium.*
69 *Intellectus istius. l. in principio declaratur. & nu. 75. 84. 93. cum sequen.*
70 *Vniuersalis sermo non semper omnia includit.*
71 *Specialiter in. l. nostra positum, quid significet & importet. & nu. sequen.*
72 *Specialiter causa alicui commissa, censetur prohibita delegatio.*
73 *Præfecti urbis potestas qualis fuerit.*
74 *Dictio idest, non solùm expositiuè, sed restrictiuè ponitur: immo exemplificatiuè, quæ exempla non restringunt.*

Causa

75 *Causæ ingenuitatis & libertinitatis sunt causæ magnæ iurisdictionis, & magni præiudicij.*
78 *Causæ meri & mixti Imperij ex quo competunt clarissimis, multò magis spectabilibus & illustribus.*
80 *Occidi qui potest impune, multò magis potest uulnerari et contumelijs affici.*
81 *Causa expræsse & nominatim commissa, indelegabilis propterea non est, nisi specialiter sit commissa.*
82 *Causæ quando censeantur expresse in priuilegium concessæ, adeò ut sint indelegabiles?*
83 *Iurisdictionis uerbum in hac.l.per Vlp. positum, merum imperium significat & importat.*
85 *Delegabilia sunt competentia iure magistratus, etiam quòd sint Imperij.*
86 *Delegabilia non sunt semper subdelegabilia.*
87 *Auctoritatis interpositio quæ adhibetur in manumissionibus, an & quando sit indelegabilis.*
88 *Tex.l.fin C.de manu. uind. declaratur.*
89 *Alternatiua ponitur inter æqualia uel parum distantia.*
90 *Manumissio licèt possit fieri à maiore sine iudice, quando tamen coram iudice eam facit, debet coram competenti expedire.*
Solemnitas & causæ cognitio non requisitæ in aliquo actu, non est adhibenda quando ille talis actus fit coram iudice. ibidem.
91 *Delegatus potest expedire ea quæ non requirunt causæ cognitionem uel modicam, etiam quòd requirat interpositionem auctoritatis uel decreti.*
92 *Testamenti apertura coram quo magistratu fiat.*
93 *Dictio maximè, aliquando stat pro tantùm.*
95 *Tutoris datio an sit mixti Imperij, & an competat iure magistratus, & an sit delegabilis. & nu. sequentibus.*
100 *Episcopus adiungitur sæpe expeditioni actus iudici ordinario de iure communi, sed de consuetudine non seruatur, & nu. sequenti. Et ibi an loco Episcopi adiungendus sit aliquis probus uir.*
103 *Solidus in iure accipitur pro aureo.*
104 *Libra auri septuaginta duobus aureis olim constabat, hodie nonoginta usuales requiruntur. Et talis computatio hodie in consideratione habendo est.*
Aurei quot requirantur ad faciendum unam libram auri. ibidem.
105 *Loci seruatores facere prohibitum est.*
106 *Præses non potest sine causa prouinciam exire.*
107 *Exercitationis uerbum in hac. l. positum, quomodo intelligi debeat.*
108 *Exercere est tractare: & de interpretatione ipsius uocabuli.*
109 *Si monosyllaba posita in lege conditionem, solemnitatem, & formam importat.*
110 *Conditio prolata à lege habet uim causæ finalis.*
111 *Argumentum à contrario sensu non est ex uerbis, sed ex mente & interpretatione uerborum.*
113 *Cautio de qua in titulo, ut in poss. lega. præstanda est etiam pro purè relictis.*
114 *Dispositio quælibet sic intelligenda, ne possit à sapiente reprehendi.*
117 *Conditionalia non sunt in dispositione, pendente conditione, sed bene ea purificata, & nu. sequentibus.*
120 *Argumentum à contrario sensu habet locum etiam in ultimis uoluntatibus. & nu. sequen. ubi ponuntur limitationes.*
123 *Negatiua fortius negat, quàm affirmet affirmatiua. & nu. sequentibus.*
124 *Tex. §. fin. l. Titia. ff. de manumis. testamento. declaratur & nu. sequentibus.*
Tex. §. fin. l. si quis libertatem. ff. de sta. liber. declaratur, ibidem.
127 *Argumentum à contrario sensu in contractibus an & quomodo procedat, & nu. sequentibus.*
128 *Tex. §. cum inter. l. inter socerum, de pact. dotal. declaratur. & nu. sequen.*
131 *Argumentum à contrario sensu in statutis an & quomodo sumatur.*
132 *Dotem quando extraneus dedit, & in unum casum stipulatus est eam sibi restitui, eo casu excepto semper competit actio mulieri de iure communi.*

In. l. primam. De officio eius.

ADEO pulchram & subtilem hanc legem primam Bal. Martin. Laudens. & Ias. prædicant, vt dicant, † quòd omnes naturales Philosophi elegantiorem tex. componere non potuissent: quæ (ut inscriptio indicat) creatura fuit Vlpiani clarissimi iurisconsulti, de quo plura scripsi in principio l. unicæ. ff. si quis ius dicen. non obtemper. & alibi.

Quia præfationes ad intelligentiam legis & materiæ plurimùm conferunt. l. fin. ff. de hær. institue. l. prima. ff. de orig. iur. Icciroo Bar. præmisit quinque euidentialia, quæ pleniori stylo prosecuti sunt Moder. pluribus uerbis, quàm expediret. de quibus plenè aliàs scripsi in procemio Digestorum. & in tit. de orig. iur. Ideo hic omissis non necessarijs vestigia Bar. secutus, paucioribus agam; vtiliora tangendo.

Circa primum euidentiale Bar. tres sunt opin. principales in articulo ipso. prima Accursij in auθen. vt ab illustribus. † quòd sint quinque gradus magistratuū, quam sequuntur hîc Bar. & communiter scribē. vt hîc per Alex. col. iiij. Ias. & Deci. prima, & per alios Mod.

Secunda opinio, quòd sint quatuor tantùm, vt hîc per glo. Rimin. in glo. tribuuntur. & Mod. Mediol. lib. iij. dispun. cap. iiij.

Tertia opin. Gulielmi de Cuneo, quòd sint tantùm tres ordines & gradus, maiores videlicet, medij & minores. per. §. illud. in auθen. de appell. in tra quæ temp. vt hîc per Alex. col. iiij. Aquens. iij. & Deci. prima. & quælibet opinio potest defendi disputando; prima tamen receptior est, & communis, quòd sint quinque ordines & gradus magistratuum. & sic quòd super illustres faciunt quartum gradum, vt hîc omnes attestātur. & quamuis adductis pro ea doct. præfati respondeant, vt etiam alibi dixi: probari tamen videtur, primò per tex. ab omnibus alleg. in auθen. vt ab illustribus, & qui super eam dignitatem sunt. & instit. de iniur. in. §. in summa. qui tex. clarè probat, esse dare gradum superillustrium. & responsiones doct. isti textui inferūt violentiā, vt hic per Deci. in. j. col. Secūdò probatur hæc opinio in auθen. de appell. & intra quæ temp. in. §. fin. ibi, super spectabilitatem sunt, qui tex. vult, quòd verba illa, super spectabilitatem, ad illustres referantur; & sic important superioritatem gradus. Eodem ergo modo in auθen. vt ab il-

 lustribus.

lustribus.& qui super eos sunt.& sic tollitur respõsio Rimin. & Curtij, quòd prædicta uerba importent superioritatem in eodem gradu & ordine. iuxta l.fina. ʒ. de albo scriben. quia immo important superioritatẽ in ordine & gradu superiori. Tertiò quia apud legistas ex modica & leui differentia cõstituitur species.l.ij §.postcà cum Appius, ubi notaui, suprà.de orig.iur.tradit Deci.in l. vnica, col. prima.C.de senten.quæ pro eo. Ex quibus hæc opinio clare probari uidetur.

Nec obst.quòd superillustris non sit dictio latina, vt Mod. Taur. & Mediol. dicunt. quia nec tex. Auctenticorum & trium librorum Codicis satis latini sunt, verùm barbariem quandam redolent; tamen omnes ligant, & sunt auctentici in iure nostro.

Secunda opinio confunditur per præcedentem, quia dato gradu superillustrium, falsa redditur hæc secunda opinio, quòd sint tantùm quatuor, immo quinque. & licèt hic enumerẽtur tantũ quatuor, per additionẽ quinti suppletur ibi quod deest hic.

Tertia opinio Guliel.de Cun. & præallegatorũ videbatur probari per tex.apertũ in.§.illud.in auctẽn.de appell.vt infra quæ temp. ubi Iustinianus approbat distinctionem ordinis venerandæ antiquitatis, quæ ita magistratus digessit, vt maiores medij, & minores sint: ergo tres tantùm ordines. Sed hæc opin.nullo modo placet: quia (ut ex prædictis apparet) plures sunt Item, quia post Clarissimos, qui faciunt tertium gradum, de quibus ibi, sunt Duumuiri, defensores ciuitatis, magistratus municipales, & Iudex Alexandriæ, qui in ordine magistratuum in fine ponuntur. Hi omnes quum habeant minorem bassamq; iurisdictionem, absq; dubio sunt constituendi in tertia specie & ordine magistratuum, maxime, quum ex leui differẽtia (vt dixi) apud nos constituatur species: ergo sunt ultra tres gradus magistratuum. Nec obst.quòd iura prefata specialem titulum non attribuant: quia quum magistratus sit honor. l. spadonem, §. si ciuitati princeps. ʒ. de excus. tuto. vbi magistratus princeps ciuitatis nuncupatur, possunt prædicti honorabili titulo insigniri: ideo egregij dici possunt uel clarissimi. Ad. §. illud, potest responderi, ut hic per Deci. uel ut per Aquens. in iij.col. quòd ibi non fit mentio de infimis & habentibus iurisdictionem bassam.

Dato modò & concesso, quòd superillustris gra-
3 dum separatum & ordinẽ distinctum faciat.† quæritur, an illustrissimus, & superillustris idem importent. Ias.& Deci.col.j.tenent quòd sic: quia superlatiuus excedit positiuum. l.ubi autem.§.j.ʒ.de uerb. oblig. Illustrissimus ergo excedit illustrem, ergo superillustris est; qui gradus immediatè præcedit in eo ordine.& ad iura appellantia præfecturam illustrissimam, respondetur, poni ibi superlatiuum pro positiuo, ut hic per Deci. & Aquens.in iij. col. Mod.Taur.& Curt.in j.col.oppositũ tenent, quòd illustrissimus & illustris idem sint, per iura appellantia præfectos prætorio illustrissimos, qui tamen illustres sunt. Sed non respondent ad rationem. ʒ. factam de §.primo.l. ubi autem. Ego tamen opin.
4 hanc ratione confirmo.† quia natura superlatiui est importare gradum principalem in eo ordine & materia, non autem excedere, ut dixit Deci. ita vult Iurisconsul.in d.§.j. de eo, qui stipulatus est triticum optimum: hoc est, quòd principalem gradum in ea bonitate tritici obtinebat.& volũt etiam Grammatici in exemplo per eos posito de Achille Græcorum fortissimo, hoc est, qui principalem gradum fortitudinis inter Græcos tenebat. Sic dicamus de Illustrissimo, qui tenet principalem gradũ inter illustres, non in superiori ordine & gradu: & consequenter, qui in actu positi, illustres peragunt dignitates, connumerati in primo gradu Illustrium. in.l.ij. C. vt dignit. ordo seruetur. lib. xij. possunt dici Illustrissimi. & ea ratione Præfectus prætorio, qui tot prærogatiuis decoratur; ut patet ex.l.j.ʒ.de offi.præfec. prætorio.& in primis ponitur in illo ordine, potest dici Illustrissimus. hoc modo respondendo ad iura hic per Deci. alleg. quæ præfecturã illustrissimã appellãt. Et sic retẽta communi opin.quòd superillustris sit ordo & gradus superior ad illustres, non importabit idem Illustrissimus, quòd superillustris. quia Illustrissimus (ut dixi) non exceditur gradũ & ordinem Illustriũ: ita quòd inter superillustres nõ possit conumerari.

Sed retenta contraria opin. quòd non sit dare quintum gradum superillustrium. Illustrissimus & superillustris eiusdem erunt significationis & importantiæ, idest, tenentes principalem gradũ inter illustres. iuxta d.l.secũdã, vt di guit. ordo seruetur.

5 In hoc primo gradu † Bar. ponit & connumerat Papam & Imperatorem supra quos nullus est. iuribus alleg. hic per Deci.in.l.j.col.tamẽ Fulgos. Alex. Ias.Curt.& Taur. tenent contrarium: quòd ipsi nõ possint in aliquo gradu magistratuum connumerari, quum sint supra omnes gradus magistratuum, à quibus alij descendunt & procedunt; immo & super iura prædictos gradus constituentia. c. proposuit, de concess. præben.&.l. princeps, suprà de.l. quamuis omni honorabili titulo nũcupari possint, Deci. nitebatur defendere Bar. sed non bene, ut
6 per Mod. Taur. & ex dictis Ales. satis apparet.† Ego pro Bar. dico, quòd licèt eorum potestas sit supra omnes, ipsi tamen ex eorum benignitate & humanitate se connumerant inter gradus prædictos. propterea in.l.ius senatorum. C. de dignit.lib.xij. in numero Senatorum primus est connumeratus Imperator: immo Papa in infimo & ex humilitate, dum se seruum seruorum Dei semper scribit, ut in procem.gregoriano & alibi.nisi dicas (vt etiam sensit Deci.) quòd tunc Imperator non ut princeps, sed vt senator censeatur.

Plura alia exẽpla iam in isto primo gradu, quàm in sequẽtibus ponũtur hic per Ias. Deci. & Moder. de quibus latè scripsi in.l.ij.de orig. iur. ostendendo quomodo magistratibus nostri temporis æquiparentur antiqui: ideo ad ibi dicta me remitto. maximè, quia Bar.hic (excepto exemplo Papæ & Imperatoris) nihil ultrà posuit: ideo ego etiã omittam. maximè, quum hæc non sint magnæ utilitatis temporibus nostris, quibus tituli dignitatum præcipuè in suprascriptione litterarum malè seruantur hæc, quæ ualde aliena sunt à materia delegationis, de qua titulus noster tractat. Ideo doct. maximè Moder. tot filaterias circa prædicta malè inculcasse videntur.

Circa

6. Circa secundum euidentiale Bar. quòd sicuti sol
7 uere, & ad diem soluere, duo sunt præcepta, † quan do iussus est quis intra calendas Septembris puta, dare, uidelicet dare, & ad diem dare: eodem modo duo sunt, esse magistratum, & esse de maioribus. vulg. l. Celsus. ff. de arbitr. quamuis ergo appellatio ne magistratuum, minores & maiores veniant: quũ omnes magistratus sint, ac omnes species propriè sub genere suo comprehendantur, ut in simili de ordinario diximus. s. in tubr. tamen quum aliqui sint de maioribus, alij de minoribus, sequitur mani festè quòd ait Bar. ut duo sint, esse magistratum, & esse de maioribus. Potest. n. esse magistratus absq; eo quòd sit de maioribus; & hoc uidetur clarum, quicquid se inuoluẽtes dicant hic mod. Taur. num. ccexli. sequentes tamen tandem Bar. vt etiam facit Curt. in iij. col. & si non pereeperit mentem Bart. non dicentis quòd esse de maioribus magistratibus sint duo; quum immo vnum sit qualificatum. Sed bene dixit quòd esse magistratum, & esse de maioribus, duo sunt. & ideo causæ quæ requirunt titulum superioritatis, non poterunt delegari, quum delegatus non sit de maioribus, secundum Bal. hic. Aliud speciale uidebitis per Bar. in l. lecta. col. ij. ff. si cer. pet. & aliud per Alexan. in consi. lxxij. col. ij. lib. iij. ac alia per Abba. in c. i. de obser. ieiun. Summam Angel. in verbo Ieiunium. S. xxi. & Socin. in l. si mihi. S. i. ad finem de leg. primo.

Limito tamen & tempero prædicta per not. decisionem Bald. in rubr. extra de rescrip. col. penul.
8 † vbi vult, quòd si princeps dederit certam formam procedendi & indulgendi super maleficijs commissis in turba, commissio locum non habebit in maleficijs extra turbam commissis; quasi duo sint, maleficium commissum, & in turba esse commissum. arg. d. l. Celsus. nam turba est quædam qualitas, vt dicit Bald. & sæpe mitius agitur ubi plurium salus periclitatur, ne forsitan propter vnum homicidium tota gens pereat. l. aut facta. S. fin. cum ibi not. ff. de pœnis. Ideo commissarius non poterit procedere & exequi commissionem nisi pro maleficijs in turba commissis. Facit, quia forma rescripti & cõmissionis generaliter est attendenda & obseruanda. l. diligenter. ff. mand. c. cũ dilecta, de rescrip.

Ad l. Celsus, cum præalleg. respon. quòd est ibi duplex ratio & diuersa consideratio. ratio una respicit debitum & obligationem; altera terminũ & mi serationem soluendi. Sed in decisione Bal. est vnum tãtũm delictum qualificatum, in turba uidelicet cõmissũ. Ideo qualitas apposita & annexa requiritur
9 ad cõcursũ. † l. prætor ait. S. docere. ff. ui bon. rap. Alex. consi. xli. col. ij. lib. iiij. Felin. in c. examinata, col. iij. de iudi. Corse. in singularibus suis in verbo Qualitas. Aquens. in repetitione. l. vt vim, col. xxii. ff. de iustit. & iur. Deci. in consi. ccccl xxx. & ccccel. & Paris. in consi. lxii. & cxxxvi. lib. iiij. Et prædictam decis. Bal. sequitur Barb. in d. rubr. de rescrip. col. penul. & Aquens. in l. j. col. j. C. de pact. dũ vult, quòd verba illa, si sine liberis decesserit, faciũt unam conditionem tantùm & dispositionem qualificatam. Sequuntur pariter Mod. Taur. loco præalleg.

Circa tertium euidentiale, Bar. concludit, quòd
10 causæ meri & mixti imperij committuntur † specialiter & in priuilegium tribus primis gradibus, Illustribus, Spectabilibus, & Clarissimis, & nõ infimis. quod probat per tex. in S. qui in uniuersas. per eum alleg. arguendo affirmatiuè de minori ad maius vt per eum. quod euidentiale latius & pinguius hic declarãt Alex. in prima col. & Ias. in quinta. Ex quorum dictis liquet quòd Bart. aptius & congruentius dixisset communicantur, quàm committuntur: quia vt sol dicitur communicare lumen alijs planetis, ita princeps dictis magistratibus communicauit iurisdictionem prædictarum causarum: non enim à se abdicatur iurisdictio. c. bonæ. el secundo in uersic. pendere, ubi Cano. notant de po-
11 stul. prælat. † Ideo princeps concurrit cum omni ordinario in potestate & iurisdictione. Bal. in titu. qui feudum dare poss. col. prima, vbi etiam per Ias. & Aquens. & Felin. in c. primo in secundo not.
12 de constit. Alex. hic col. v. & Mod. Taur. xlv. † nimirum ergo si officiales nostri temporis nullam habẽt iurisdictionẽ, nisi si & quatenus reperitur eis cõmunicata per principẽ in quo residet ipsa iurisdictio.

Pondera primò quòd Bar. nullam fecit mentionem hic de primo gradu superillustrium supra per eum facto. quia in illo gradu posuit Papam, & Imperatorem, quibus non committuntur dictæ causæ, & cũ quibus dicta cõmunicatio non cadit. Ipsi. n. alijs cõmunicãt, nõ alij ipsis. Sed præsupposito quòd sit dare primũ gradum superillustrium, in quo multi alij cõstitui possunt, vt suprà & alibi diximus; de mente Bar. est, quòd illis cõpetat merum & mixtũ imperium, quũ arguat de minori ad maius affirmatiuè vt tradunt moder. Lusitani in rep. l. Imperium. char. vj. ff. tit. ij. & dixi suprà de orig. iur. in l. ij.
13 Ponderate secundo loco † Bar. velle, quòd prædictis magistratibus & personis cõmunicẽtur prædictæ causæ vti maioribus magistratibus & in priuilegium: & sic sequitur expositionem gl. ij. ad uerbum specialiter in tex. positum, vt intelligatur, idest expressè & in priuilegium: & sic duo requiruntur, et alterum non sufficeret. quod est uerum, si à primo incipias, secus si à secundo ut per Alex. Rimin. & alios in d. glo. ij. vbi melius cadit, & ibi ostendam, satis esse exponere specialiter, idest in priuilegium.
14 Tertiò dum Bar. dicit, † et ita eis, quod non alijs. regulariter ponderabitis Bar. velle tunc dici causas prædictas maioribus magistratibus specialiter & in priuilegium committi, quando eis & non alijs communicatur. & sic non sufficeret, causas esse commissas specialiter & in priuilegium, nisi inferioribus denegatum esset; vt hic Ias. col. vj. in vers. Ego dico. & Mod. Taur. col. xlij. & xlv. cui uidetur obstare tex. noster in prin. legis. dicam in glo.

Quartò ponderabis, Bart. velle in modo argudẽi ualere in proposito nostro argumentũ de minori ad maius affirmatiuè; si causæ imperij cõmittuntur Præsidi, qui clarissimus est, à fortiori Illustribus, qui sunt in gradu superiori. & fuit glo. in uerbo tribuuntur. & in S. qui vniuersas, ff. alleg. de quo dicemus super glo. ind. uerbo tribuuntur. vbi Alex. Deci. & alij tagunt.

Præmittit quartò principaliter Bar. † quòd est iurisdictio in genere, quæ diuiditur in quatuor species, vt per eum. uel melius, dum se remittit, in duas species; videlicet imperium & iurisdictionem. quæ subdiuiduntur in plures alias species & gradus,

vt per eundem in d.l.Imperium. ubi melius cadit licèt Deci.hic in quinta col. nonnulla superficialiter tangat, se tandem remittendo ad dicenda in d. l.Imperium. vbi dicam Deo dante. de quo uide etiam Paul. de Cast. in.l.placet.la secunda. C.de pe dan. iudic. Et in quantùm Bar.hic vult, iurisdictio nem infimam, esse speciem iurisdictionis in genere, latè Deci. reprehendit Bar. quum sit species iurisdictionis simplicis, quæ quidem simplex iurisdictio, species est iurisdictionis in genere. Saluando inde Bar. vt per eum. qui non metebatur reprehendi, non enim dicit vt Lan. Dec. refert, sed solùm. quòd sub iurisdictione in genere comprehenduntur causæ iurisdictionis infimæ. & illud est verissimum. Sed an mediatè uel immediatè Bar. nô dicit. Præterea Bar. recedit à primo dicto, se remittendo ad ea quæ melius & latius scripsit in d. l. Imperiũ, vbi uoluit nô solùm quatuor genera causarum sub iurisdictione comprehendi, nerum decem & octo; sex sub mero Imperio: sex sub miato: & sex sub simplici iurisdictione. Sed Bar. labitur in pluribus,ut ibi dicam.

Quintò præmitto post Bar. quòd ista lex reditur summè difficilis propter varios intellectus, qui ad illam accommodantur: de quibus dicam infrà loco suo.

Sextò pro intelligentia dicendorum, videtur quòd Iurisconsultus malè incœperit suum tractatum à tertio adiacenti, de quo.ã. per glo.rubr.quæ 16 causæ possint delegari, † quum debuisset incipere à primis, quis possit delegare: & cui delegatio fieri. iuxta ordinem supradictæ glo. maximè, quia in primis de personis tractandum est.l. si quæramus. ÿ. de testamen. & in rubr. & in l. prima. C.qui admit.cum ibi not. per Barb. & patet in Digestis, & Iustitutionibus de stat.person.& qui accus.in Codice. Respon.quòd illa secunda continuatio glo. communiter reprehenditur, ut ibi dictum fuit. nec Vlpia. perperam tractare cœpit, quæ causæ possint delegari, & quæ non. vt sciremus circa quas causas, facta delegatione iurisdictionis, posset se delegatus iotromittere: & quod ac quale deberet esse officium ipsius delegati. de quo se tractaturos dixerũt compilatores in rubr. & nihilominus in eodem titulo tractatur etiam de personis. vt in.l.& si prætor. & in.l.fina.infrà. eo.

His præmissis, hæc lex diuidi posset, vt hic per Bar. uel melius in sex partes. vt ex littera facilè est cognoscere.

Summarium Bar. quicquid hic dicat Deci. & Mod. Taur. non tenetur à scribentibus communiter: vt hic per Paul. Alex. Ias. & alios aliter summarotes ea mente Bal.breuiter & eleganter sic summari potest. Causæ quæ in signum discretiuæ superioritatis & excellentiæ maioribus iudicibus communicantur,indelegabiles sunt. quæ uerò iure magistratus competunt, delegari possunt. Ideo errant magistratus, qui causas criminales publicorum iudiciorum delegant: præterquàm in casu absentiæ necessariæ. hoc dicit. & sic prima pars summarij comprehendit etiam causas simplicis iurisdictionis communicatas alicui in priuilegium, vt nequeant delegari. Iccirco delegatus principis cui specialiter & in priuilegium data est facultas subdelegãdi, iuxta.l.à iudice. C.de iudi.non potest eam alteri cõmittere, & sic non poterit delegare cum potestate subdelegandi: vt infrà per Deci. in tertio not. & Aquenl.in secunda col.

Casum cum rationibus dubitandi & decidendi aliter non figuro: quia quum hic ponantur regulæ, & principia artis in materia delegationis, casus nõ est aliter ponendus, quàm vt iacet littera: ut post Cyn. & Bar.tradit Seuerin. in repetitione.l. Imperium. in prima col. infr. de iurisd.omni. iud.

Antequàm colligã notabilia circa apostillas Bar. veritas dictorũ per eũ in prima postilla, dependet à dicendis in primo not.an specialiter tributa & concessa delegari possint. Item dum apostillando tex. in uerbo delegatam, exponit, idelt commissam.cur hoc fecerit, dicam statim; tamen in bonis & antiquis Codicibus est delatam, & melius. & dum in fine ipse Bar.ait, & supplet, verum sit; ratio assignari potest, quia, vbi dispositio de allegatione partis 17 mentionem facit, † subintelligitur & probatur. l. j. in principio cum glo.ÿ.si quadrup.pauperi.fecisse dica.cum pluribus alleg.per Aquens.hic col.j. Felin.in.c. si clericus laicum, de foro competen. in c. cum dilectus,col. fina.de accus. per Alea. & Ias. in.l.si prius, in glo. egisset, de no. oper. nuntia. & Hyppoly.de Marsil.in §. si dicatur.ÿ. de quæst. & in terminis, quod non possit haberi quæstio de fa-18 milia, nisi constet, dominum fuisse occisum, † est tex. in.l. j. in. §. item illud. ff. ad Syllania. Sed ista suppletio non uidetur necessaria ad hunc tex. quia, quando domina à familia occisus esse dicitur, prætor additus partes suas interponit: & cognitionem adhibet, ut videat, an hoc verum sit: & consequenter etiam quòd non sit verum, dominum fuisse à familia occisum, prætor adhibet eius cognitionem ut veritatem inuestiget: vt per glo. & Bar. in l.j.in principio infrà de dolo. & ita inuenio nũc tenere Lan. Deci.hic col.ij. & Mod. Taur. subdubitantes tamen col. iiij. licèt de prædictis non faciant mentionem. Et ad tex. in d. §. item illud,respon. non posse haberi quæstionem de familia, nisi constet dominum occisum, hoc esse uerissimum. Sed si dicatur à familia occisus, etiam quòd id uerum non sit, prætor cognitionem quam super hoc habet,mandare non potest. Et hoc est quod uoluit dicere Iurisconsul.ibi à familia & c. Ita quòd Bar. & sequentes malè intellexerunt hanc legem, ibi in illis uerbis ut suprà.

19 Noto primò ex isto tex. † secundum Deci. & Aquens. secundum sonum uerborum, quòd ea quæ alicui magistratui specialiter & in priuilegium tribuuntur, mandata iurisdictione non transferuntur: idelt non ueniunt in generali delegatione per 20 illum alteri facta. † Ratio est, quia in generali commissione non includitur, quod specialiter fieri nequit.c.j. de iureiur.in sexto.vbi generale iuramentum de obseruando statuta loci, ad illicita, impossibilia,vel libertati Ecclesiæ contraria, non extenditur: quum etiam sub tali intentione præstari nequeat. ad idem est tex.in c. à nobis. de senten. excom. cum alijs alleg. hic per Deci. primo not. & per Barb. in cons. vij.col.j.& in cons. xxiiij.col. iij. lib. primo.& supradictum not. collegit etiam glo. in c. quod translationem, de offi. leg. quod & si

verum

verum sit in se, & sonus uerborum istius principij nostri id præferre uideatur, & propterea etiam glo. in verbo iurisdictione, expressè hunc intellectum pouat, intentio tamen legis, & sensus alius est: ut ea sequentibus apparet, & statim dicam. Ideo Bar. Paul. Alex. Rimin. Ias. Aquens. & communiter alii ex principio legis nostræ colligunt aliud not. † videlicet, causas meri & mixti imperii non posse in specie delegari: quum dentur specialiter & in priuilegium maioribus, & denegentur minoribus. hæc est regula, quam ponit hic Iurisconsul. in principio legis. concordat tex. in. l. ij. C. de pedan. iudici. & in. l. nemo potest gladij. ff. de reg. iur. vt hic etiam per Deci. in ij. not. Et quòd hæc sit vera intelligentia nostræ legis, non autem præcedens, apparet ex his quæ sequuntur in tex. primò dum Iurisconsul. aduersatiuè loquendo, immediatè subdit. Quæ uerò iure magistratus competunt, mandari possunt. Quum enim aduersatiua in iure & in facto aduersetur. §. de his autem. l. hoc amplius. ff. de dam. infec. l. sed etsi lege. in prin. cum glo. ff. de peti. hæredit. si Iurisconsultus posuisset in prin. regulam collectam per Deci. debuisset hic dicere, quæ uerò iure magistratus competent, ueniunt in generali delegatione. Datur ergo intelligi, quòd in prin. Vlpianus dicere uoluit, quòd ea quæ non competunt iure magistratus, sed specialiter & in priuilegium, non possunt delegari, vt Bar. & præalleg. notando intellexerunt tex. & tunc aduersatiua, optimè stabit, quòd ea quæ non competunt specialiter & in priuilegium, sed iure magistratus, mandari possunt. Præterea, ex diuersis malè infertur. uulg. l. Papinianus exuli. ff. de minor. & l. fin. ff. de calum. Sed Vlpian. hic in versic. Et ideo. ex eo quod in prin. posuit, infert errare, qui causas imperij delegăt, præterquàm i casu absentiæ. si in princ. legis posita fuisset prædicta regula notata per Deci. quòd in generali delegatione non ueniunt specialiter concessa: perperam ex præmissis prædicta illatio subijceretur, ut de se patet. Ad hoc ergo ut illatio sit bona, & ex præmissis sequatur, tex. i prin. debet intelligi, quòd specialiter attributa, non possunt delegari, ut dixi: & tunc optimè stabit aduersatiua, & similiter illatio: quòd ideo contrarium facientes errare uidentur. propterea ex aduersatiua & illatiua prædictis, datur intelligi intentionē Iurisconsulti hic fuisse illam, quam suprà dixi.

Non obst. quòd uerborum sonus refragetur, quia respon quòd immo subtiliter & rectè considerando, hoc sonant. Sic deducendo: quecunque specialiter attribuuntur non data iurisdictione, non transferuntur. idest, per delegationem iurisdictionis siue sit imperij meri, siue mixti, quæ comprehenduntur sub iurisdictione, siue simplicis iurisdictionis, non transferuntur. hoc modo declarando Iurisconsul. primò ponit regulam, quòd ea quæ specialiter & in priuilegium à lege tribuuntur, non possunt per delegationem transferi: & sic delegari prohibita sunt. & tunc uersic. sequens, quæ verò, optimè stabit & aduersabitur. Et pariter illatio facta in uers. & ideo. hic est uerus sensus istius principij, aliàs nunquam sic enucleatus & declaratus.

Per hunc tex. vt. s. declaratum, & prædicta, quòd ea quæ specialiter tribuntur, delegari nequeant. Alex. in. l. iudice. C. de iudi. reprobat opin. aliàs communiter à scribē. receptam. † quòd ordinarius possit delegare cum potestate subdelegandi, ut per glo. c. is cui, in uerbo per alium, de offi. deleg. in sexto. nam potestas delegandi est specialiter & expressè à lege attributa, vt. ff. tit. ij. l. more. & §. j. l. cum prætor. ff. de iudi. ergo per delegationem in alium transferri non potest.

Articulus disputabilis est, ut hic per Ias. Deci. Curt. & alios, maximè Mod. Taur. col. 50. & sequenti. Socin. in. l. j. ff. quis & à quo. Seuer. in d. l. more. in quinta quæstione, ubi Rimin. col. aiij. & Curt. 9. & Deci. vij. cum sequenti. qui quidem Deci. hic studio contradicendi Iasoni, qui communem tuebatur; Alex. & tenentes oppositum nititur defendere. Sed in d. l. more. fœdere distinctionis concordando opiniones, concludit, quòd delegatus non possit subdelegare uirtute potestatis subdelegandi sibi concessæ, nisi data fuisset potestas subdelegădi nominata certa persona. arg. tex. in. c. si cui nulla. de præben. in sexto. Idem concludit Curt. ibidem.

Non est recedendum à receptiori sententia, per tex. ineuitabilem cum ratione sua in. d. l. more. cū. l. sequenti. vbi quicquid dicant Deci. & Curt. clarè traditur affirmatiuè, quòd ille qui habet iurisdictionem iure proprio, delegare potest: non autem ille qui alieno beneficio habet. Dummodo ergo habeat iure proprio potest delegare, & consequenter omnis ordinarius, qui iure proprio illam habet, delegare poterit. ita quòd manifestè apparet, delegandi potestatem non fuisse concessam specialiter, idest expressè & in priuilegium, sed omnibus ordinarijs iudicibus iure proprio iurisdictionem habētibus. totumq; fundamentum in hoc fieri uidetur: An radix & fundamentum iurisdictionis ordinariæ sit in delegante; non autem an sit de maioribus, uel de minoribus. Et ex illo tex. d. l. more'. fundamentali in materia, declarantur omnia alia iura loquentia de delegatione. & quicquid dicăt Deci. Curt. & alii, generaliter vult, quòd ille qui habet ordinariā iurisdictionem, delegare possit, nec aliud requirit; ergo nec nos aliud requirere debemus. l. si seruus seruum. in §. non dixit prætor. ff. de acquir. hæred. l. vnica, versic. sin autem ad deficientis. C. de cadu. tollen. probatur etiam in. l. Imperium, in fine. infra tit. ij. & ad adducta in oppos. per Deci. pro respōsione, uidēda sunt quæ scripsi in. l. cū qui. ff. tit. ij. ubi Alex. met. hanc opin. defendit: & quòd pōtas & imperiū cadat in minimis magistratibus, quæ in duobus ultimis gradibus cōpetit eisdem, ut per Bar. in d. l. Imperium. ergo &c. quando aūt persona pro iudice danda, esset nominatim expressa à delegante, sine dubio procederet communis opinio, etiam secundum Deci. & Curt. in locis præalleg. Delegatus verò principis qui specialiter & in priuilegium habet potestatem delegandi, subdelegato suo potestatem ipsam dare non poterit per prædicta, ut hic per Aquens. col. ij. & Deci. in iij. notab.

Communem conclusus. ampliat Alex. † in cons. clvij. col. ij. lib. 2. & Ias. in d. l. iudice. col. iij. ut nedum delegans possit expressè eam potestatem subdelegandi dare, verum etiam tacitè, quia ualebit subde-

subdelegatio sciente & patiente ordinario facta, ut per eum. facit uulg. regula. l. cum quid. ȷ. si cer. pet. quòd taciti & expressi par sit uirtus.

24 Noto ergo secundò ea isto tex. † secundum Bar. Alex. Deci. & communiter alios secundum recepriorem intelligentiam de qua ȷ. quòd causæ meri & mixti imperij quæ specialiter & in priuilegium communicatæ sunt maioribus magistratibus, indelegabiles sunt. concordat tex. in d. l. nemo potest gladij. & in d. l. ij. de pedan. iud. in uers. quod non ita conuenit. ut etiam per Alea. ȷ. in glo. quæ uerò & in disputatione Rex Aragonum, in tertio dubio. vis est in ratione istius not. respondetur communiter id esse propter grauitatem & ponderositatem causarum, qualitatemq; ac dignitatem personarum, quibus committitur; propter quæ, industria personæ electa censetur; ideo actus non potest per alium explicari. c. fin. §. is autem cui. de offic. deleg. c. is cui ab apostolica. eo. tit. lib. vj. l. inter artifices, de solut. l. unica. §. si uerò talis. C. de cadu. tollen. vt per glo. in d. §. is autem cui. Alea. Ias. Deci. Aquens. Curt. & Mod. Taur. hîc col. liiij. & sequenti congerétes quædam similia, de quibus per Felin. in. c. j. col. ij. de summa Trinit. lex enim

25 uidetur magis confidere † de istis maioribus iudicibus, quibus committit causas graues & ponderosas, quàm de aliis. l. j. ꝗ. de offi. præfec. prætor. epistola inter claras. in fine. C. de summa Trinit. & d. l. ij. in fi. de pedan. iudi. hæc cómunis ratio differétiæ

26 multùm periculosa est: quia prædictæ causæ † meri & mixti imperij de iure Canonico regulariter possút delegari. c. In archiepiscopatu, de raptorib. ubi causa raptus in qua potest cadere fustigationis & mortis pœna, delegata fuit. Et est glo. communiter approbata in Clem. vnica in verbo Ciuili. de

27 offi. deleg. † Et tamen de iure Can. vbi est electa industria personæ prohibetur delegatio. § is autem. & c. is cui. præalleg. ergo non uidetur uerum, quòd prædictæ causæ prohibeantur delegari, eò quòd in eis electa censeatur industria personæ: quia si ita esset, pariformiter non possent de iure Can. delegari. Propterea Deci. hîc post. Imol. & alios concludit quòd etiam de iure Can. dictæ causæ sunt indelegabiles, ut latius per Felin. in. c. quod sedes, de offi. ordin. præterquàm in tribus casibus, ut ibi per eum respondentem post Imol. ad alleg. pro communi, & sequuntur hîc Mod. Taur. col. lxij. cum sequen. in vers. Ex præmissis.

Sed quia illa opinio, quòd de iure Can. prædictæ clausulæ delegari possint, communiter est recepta, ut hîc etiam per Curt. rationem assignantem, iudicando & consulendo non esset ab ea recedendum. iuxta. l. primá. ꝗ. de offi. quæst. & tradita plenè per Doct. in c. j. de constitutio. etiam propter aliam rationem, de qua hîc per Aquens. col. ij. Ideo de meliori ratione considerandum esset. Curt. hîc col. quinta respondebat, quòd licèt causæ meri & mixti imperij de iure ciuili tribuantur maioribus magistratibus in priuilegium, ex quo sequitur electá censeri industriam personæ: de iure tamen Can. tales causæ non reseruantur maioribus iudicibus in priuilegium. Ideo ob hoc solo, quòd sint causæ meri & mixti imperij, ius Canonicum non contemplatur industriam personæ; iccirco delegari possunt propterea negatur, quòd de iure Can. censeatur electa industria personæ in causis prædictis. † Hinc

28 est, quòd ubi constat electam fuisse prædictam industriam, prohibita est delegatio, etiam de iure Can. §. is autem. & c. is cui. ꝗ. alleg. ut hîc etiam uo

29 luit Ias. in ij. not. in j. limit. † docens pariter modú cognoscendi electam fuisse industriam personæ. de quo latius per Felin. in d. c. fin. in §. j. Quæ resolutio non satisfacit, quum inter ius Ciuile & ius Canonicum non sit in dubio faciendá differentia. c. j.

30 & secundo de no. oper. nun. Item quia † eò ipso quòd causa est de maioribus, censetur electa industria personæ, ut hîc per Aquens. col. j. & probatur in d. §. is autem. & c. is cui. Mod. Taur. hîc col. lvj. & Mod. Mediol. lib. ij. Paradoxa. cap. vj. rationé

31 esse dicebant: † quia merum imperium est penès principem solum, usus uerò & exercitium apud magistratus tantùm: quia aliis illud nequeunt deman

32 dare: † quemadmodum usuarius non potest alium usuarium facere. §. j. Instit. de usu. & habita. & quod de exercitio imperij apud magistratum existente diximus, probatur etiam in hac. l. in uerbo exercitario.

Sed prædictæ rationi refragatur communis sententia Doct. volentium, quòd merum imperium sit penès istos maiores magistratus ex principis cómunicatione. † Id quod probatur in. l. iiij. ꝗ. de

33 offi. præsid. ubi post Principem præses habere dicitur maius imperium omnibus in ea prouincia. Ad idem l. pen. eo. tit. ubi se abdicando, non amittit imperium. & l. nemo potest gladij potestatem sibi datam ad alium transferre. de reg. iur. ponderando uerbum datam. quibus iuribus non potest respon. nisi cum uiolentia. Vniuersaliter ergo considerando, imperium est penès Principem post translationem in eum factá, iuxta. l. primam suprà de cóstit. princip. particulariter uerò considerando & communicatiuè est etiam penès alios magistratus: ut post Alea. ꝗ. in j. col. diximus de iurisdictione, in qua est eadem ratio; ergo & idem ius. Præterea, causæ mixti imperii indelegabiles sunt, secundum communes conclusiones: ergo ratio prædicta non esset generalis. Nec ratio prædicta de usuario subsistit, ut per Deci. in d. l. more. col. ij. Lanc. hîc assignauit aliam rationem, quòd ea quo ista sunt denegata multis ordinariis, absonum esset, quòd

34 talia consequerentur delegati, † qui respectu ordinariorum, pedanei uilesq; censentur: ut hc per Bal. & Paul. de Cast. ꝗ. in rubr. & probatur in. l. fin. cum glo. C. vbi & apud quem in integrum restitu. agenda sit. Ideo non conuenit tales causas per similes personas cognosci. Sed attenta ea ratione, causæ meri & mixti imperij non deberent posse de iure Can. delegari, cuius contrarium conclusum fuit. ꝗ. Cogitabitis, quia retenta communi quòd de iure Can. possit fieri delegatio prædictarum, causarum difficile est assignare bonam rationem ad prædictum

35 not. † Præterea uidetur mihi quòd Bar. Alex. Deci. & alij colligentes ex hoc tex. quòdi causæ meri & mixti imperij non possint delegari, malè restringant tex. ad causas meri & mixti imperij. Sed generaliùs & indistinctè intelligendus sit, secundum quod ipse Iurisconsul. loquitur: quòd quæcunque specialiter & in priuilegium tributa sunt, non delegantur.

gantur. Sicq; siue sint imperij, siue iurisdictionis. & tex.d.l.secundæ in fine, de pedan.iud. non loquitur de causa ingenuitatis & libertinitatis commissis præsidibus in signum maioritatis & præheminentiæ, ut ibi per Bal. in ult.not. Istæ causæ prohibitæ etiam sunt delegari, ut ibi, ergo tex. noster in prin. malè restringitur per Bar. & sequaces ad causas meri & mixti imperij. & probabilius erit generaliter hunc tex. intelligere in omnibus causis specialiter & in priuilegium commissis, & per consequens etiam in causis iurisdictionis: de quibus ibi. & hunc intellectum uoluerunt etiam glo. in uer bo cōstitutione. exemplificando in d.l. placet. Bar. sibi contrarius. §. in j. col. & clariùs Deci. & Curt. in glo. j. & super uerbo constitutione, vbi similiter dixi.

36 Ampliatur prædicta communis conclusio, † ut nec de communi consensu partium causæ prædictæ delegari possint. glo. est not. & approbata, quæ rationem assignat, in l. j. in prin. C. de pedan. iudi. vt hic per Deci. in ij. not. & Aquens. in. ij. col. quæ glo. restringitur secundum Deci. in causis meri imperij. vbi de vtilitate publica agitur: & partium consensus iuri publico derogare non potest: secus in causis mixti imperij, vbi agitur de vtilitate partiū, quæ iuri suo renunciare possunt. l. pen. C. de pact. in quibus terminis loquitur præalleg. §. is autem eni. Vel melius, principium intelligitur, quando electa fuit industria personæ ex forma rescripti, quo casu id fieri uidetur ad priuatam vtilitatem tātummodò, secundum Aquens. hic, & probatur in d.c. fin. in princ. & in d. §. is autem. Secus quando ex natura causæ electa esset industria personæ secundum eum: quia tunc uidetur potius concernere fauorē publicum, quàm fauorem partium. arg. tex. in d.l. ij. in fine. de pedan. iudi. Et post Felin. tradit hic Aquens. in ij. col. & Curt. iiij.

37 Limitatur prædictum nob. † & conclusio secundum prædicta, vt non procedat de iure Canonico secundum receptiorem sententiam; quæ tamen in puncto iuris malè defendi potest, ut dixi in superioribus. Restringitur hæc limitatio dupliciter primò in reseruatis summo Pontifici, secūdò quando esset electa industria personæ, vt hic per Alex. in j. not. Deci. & alios in ij. inferentes vt per eos. Item & quando id esset ex natura causæ, ut in d. §. is autem cui. Paul. de Cast. col. j. Alex. in j. not. Deci. Aquens. & alii in secundo, & Ias. in septima limitatione ipsius secundi not.

Contra primam restrictionem uidetur obstare. 38 † quia princeps ipse est supra ius. c. proposuit, de concess. præben. l. princeps. ff. de. ll. ergo indistinctè delegare prædicta poterit. Respon. hanc restrictionem intelligi in delegato principis, cui prædicta sunt communicata: quòd licèt regulariter delegare possit. d.l. iudice. non tamen potest ea subdelegare, ut per Alex. & Deci. præalleg. quia propter pōderositatem negotij censetur in illis electa industria personæ. c. is eni. & §. is autem. præalleg. ut per Alex. & Deci. in locis prædictis.

Sed uidetur, quòd sit tantùm vna restrictio: quia eò ipso quòd causa est de reseruatis, dicitur ardua: & sic electa industria personæ; vt hic per Deci. & 39 Felin. in d.c. quod sedes. col. j. Solutio, † si incipiamus à primo, quòd causa sit de reseruatis, vna tantùm erit limitatio: quum, eò ipso quòd causa est de reseruatis, censeatur electa industria personæ propter ponderositatem & magnitudinem causæ, vt s. dixi. Sed si incipiamus à secundò duæ erunt restrictiones: quia posset esse electa industria personæ ex forma rescripti, uel ex natura causæ: quæ tamen causa non esset de reseruatis, & esset delegabilis ex consensu partium, ut hîc per Aquens. in. ij. col. & dixi suprà.

Secundò contra prædictam restrictionem uidetur tex. in d.c. fin. de offi. ordin. ubi absolutio ab 40 excommunicatione † propter uiolentam manuum iniectionem in clericos concessa alicui, delegari potest: & tamen summus Pontifex illam sibi reseruauit. c. si quis suadente. xvij. quæstione quarta. Deci. in. ij. not. dupliciter soluit. quas solutiones reprobant hic Mod. Taur. in lxj. col & ipse met Deci. se remisit de secunda ad dicenda inferiùs, vbi doct. cōmuniter eam reprehendūt. præfati Moder. ponunt alias duas solutiones ad tex. in d.c. fin. Sed prima confunditur per tex. in d.c. quod translationem. de offi. leg. ubi dicitur: eam absolutionem esse reseruatam summo Pontifici in signum singularis priuilegij. Præterea, licèt esset reseruata Papæ quo magis abstineretur à uiolenta manus iniectione in clericos, ut dicunt prædicti scriben. reseruata esset priuilegio causæ; & ubi esset alicui commissa, censeretur electa industria personæ: ergo esset indelegabilis. Faciunt quæ Alex. & Deci. met dicunt de potestate legitimandi & creandi Tabelliones: quæ sunt de solitis concedi, ut quotidie uidemus: & tamen non possunt subdelegari.

Secunda sol. est omnino diuinatiua: quum tex. d.c. fin. absolutè & indistinctè loquatur de uiolenta manus iniectione, non autem de leui, ut dicti Mod. intelligunt. Aliter ergo respon. ad illum tex. quòd non loquitur de reseruatis, sed de casibus in quibus prædicta absolutio speciali aliquo respectu ordinario competebat: ut ibi per glo. & noluit tex. in illis verbis, ex officio, arguendo etiam à natura tituli, sub quo est lex ipsa situata: malè ergo allegari uidetur tex. ille per doct. ad reseruata summo Pontifici, quæ indelegabilia sunt.

Sex alias limitationes ad communem conclusionem, quòd causæ meri & mixti imperij sint indelegabiles, ponunt hic Ias. & latiùs Mod. Taur. Reseruo dicendum in glo. ubi Bar. & Deci. examināt.

Addebat hic Parpal. tres alias limitationes nisi causæ meri & mixti imperij per maiorem magistratum æquali uel superiori delegarentur: ut quando 41 Clarissimus delegaret spectabili uel Illustri. † quia eadem est industria & electio à lege. Idem sub dubio tenet Aquens. in l. j. in glo. Fautores, infrà tit. ij. & Curt. in d. l. Imperium. in fine. et uidetur opinio æqua & rationabilis. Sed Mod. Taur. post Rimin. in xxiiij. char. in nona fallentia oppositum tenent. pro qua opin. facit: quia ratio electionis industriæ (vt suprà uisum fuit) ridicula est. 42 † nec uerum, quòd electa industria personæ possit quis actum per æquè idoneum vel æqualem expedire. d. §. is autē cui. vt per Felin. in. c. j. col. ij. de summa Trinit. dicentem, doctorem conductum ad legendum, non posse regulariter per substitutum ser

uire

uire, etiam æquè idoneum. arg. l. inter artifices. ff. de solut. nisi in contractu conditionis aliter fuisset conuentum: uel consuetudo disponeret: aut doctor legitimo detineretur impedimento. Aret. in l. nemo est qui nesciat. col. ij. ꝟ. de duobus reis. quam opin. probat glo. præalleg. in d. uerbo Tutores. capiendo iurisdictionem in genere & in potentiori significatu, cóprehendēdo Imperium. vult n. quòd talis delegatio nequeat fieri habenti iurisdictionem, nec haberi in consideratione habeat delegatus, uel non habeat imperium. facit .l. sed si prætor. ꝟ. eod.

Duas alias limitationes de mero mixtoq; imperio in duobus ultimis gradibus ponunt Bar. & alij in d. l. Imperium. & Mod. Taur. loco præallegato in viij. limitatione. Alias duas ponit Rimin. ꝟ. in ult. col. in casu l. fina. cum not. ibi per Bar. C. de re milit. lib. 12. in casu d. l. prætor. ꝟ. tit. ij. † Addite unam aliam signandam per quam præcedentibus & materiæ magnum vulnus infertur, uidelicet, quòd de consuetudine prædictæ causæ meri & mixti imperij delegantur, etiam quò ad pœnam ultimi supplicij: ut scripsi in tract. Exercitationum circa finem.

43

44 Quare autem † maiores iudices, quibus committūtur causæ meri & mixti imperij, & sic qui ad mortem condemnare possunt, quandoque quod est minus, vt deportare, non possint. l. j. §. deportatos. iuncto §. à præfectis. l. primæ de leg. iij. dicam in d. l. Imperium. in tertio gradu meri imperij. faciunt quæ scripsi in. l. non debet cui quod plus est. de reg. iur.

Tertiò noto ex tex. ibi, quæ verò iure magistratus. aliam regulam affirmatiuam aduersantem regulæ præcedenti. quòd ea quæ iure magistratus cōpetunt, idest, quæ non tribuuntur specialiter & in priuilegium, sed iure ipsius magistratus, possunt delegari: † intelligendo iure magistratus, idest ex ipso quòd est magistratus in aliquo magistratu: ut declarat glo. super dicto. versic. Quæ uerò, & sequuntur communiter doct. ut hic per Paul. Castr. in ij. col. Deci. sexto. Mod. Taur. fol. xxviiij. col. ij. vers. Ampliatur ista secunda regula. & sic causæ simplicis iurisdictionis regulariter delegari possūt secundum communiter scriben. quia quum passim & indistinctè omnibus committantur, non videtur in eis electa industria personæ: ideo per quemuis explicari possunt, maximè, quia per alium faciens, per se ipsum facere videtur. l. j. §. deiecisse. ff. de ui & ui arm. & in regula qui per alium, de reg. iur. in sexto. cum alijs adductis per Deci. in ε. ij. col. quinta & sexta de iudi. Quæ ratio in terminis delegationis poni uidetur per tex. in. l. fin. C. vbi & apud quem causa restitu. in integrum agend. sit. in verbo dare. cum glo. Iura igitur concesserunt delegationem prædictarum causarum, quia, quum omnibus magistratibus cognitionem & diffinitionem illarum concesserint, apparet parum curasse, per quem cognoscerentur & diffinirentur: prout etiā uolit Bar. in l. nequicquam. §. ubi decretū. col. iij. & iiij. in ij. lectu. de offi. Procons. & leg.

45

Contra istud not. obstaut quædam difficultates, quas pro parte colligit hic Curt. in ij. not. ad primā vt esset arguere de maiori ad minus affirmatiuè,

46 quòd argumentum non procedit. † respon. rationē esse illam, quæ totum facit. l. adigere. §. quamuis. de iure patron. l. quod dictum, cum ibi planè not. per scriben. ꝟ. de pact. Sed ratio quare concessa specialiter & in priuilegium non delegantur (ut. s. uisum fuit, est, quia lex uoluit, quòd cognoscerentur per maiores magistratus, quibus specialiter commisit, non per minores & delegatos. Sed in his quæ indistinctè omnibus magistratibus tribuitur sunt, non censetur electa industria personæ: ideo nimirum si delegantur. Et consequenter, quum eadem sit ratio in delegatis, quæ in infimis magistratibus, idem erit iudiciu, ut delegari possint. vulg. l. illud, ad. l. aquil. cum similibus. possunt igitur cognosci per quēcunque, etiam quòd delegatus esset magis uilis, quàm delegans.

Ad secundam respondetur, quòd causæ tunc dicūtur specialiter & in priuilegium concessæ, quando sunt concessæ maioribus, & denegatæ minoribus, ut s. dictum fuit, quod cessat in causis infimis, competentibus minoribus magistratibus. præterea, si competunt specialiter, & sic non omnibus, non dicuntur competere iure magistratus, per prædicta. Ita quòd ineptè loquitur Curt.

Ad tertiam respondetur, non esse verum, elusoriam reddi dispositionem §. iudicandi. cum facta delegatione, per alium iudicet: & teneatur de imperitia delegati, ut per Curt. s. in rubr. quæstione septima.

Ad quartam difficultatem respondet ipse Curt. in sequen. Paul. Castren. ad. fi. secundæ col. & Deci. in quinto not. quòd hæc regula limitatur in duobus gradibus iurisdictionis, maximæ & maioris: do quibus per Bar. in d. l. Imperium. col. fin. vt hic per eos. melius declarat Bar. in d. §. ubi decretum. col. ij. & iij. in ij. lectura. de offi. procons. & leg. Eodem modo limitatur prima regula negatiua de imperio in locis prædictis.

47 Quintā moueo difficultatem. † nam aduersatiua sine copula in iure & facto aduersari debet. l. Sed si lege, in prin. cum glo. ubi Paul. de Cas. notat. ꝟ. de petitione hæred. l. hoc amplius. §. de his autem.

48 vbi plenè per Bar. & alios. s. de dam. infec. † & est huiusce naturæ, quòd in ea intelliguntur repetita præcedentia, exceptis his quibus expressè aduersatur: vt declarat Bar. in. l. mariti, in. §. fina. ꝟ. de adulter. Alex. in l. filius à patre. in prin. in pen. col. ꝟ. de liber. & posthum. & Deci. s. col. vj. uers. Non obstaot. Sed dictus uersic. quæ uerò iure magistratus de minoribus magistratibus, ut dixi, loquitur, ergo malè per prædicta. Propterea Deci. loco præallegato dicebat, ipsum intelligi de maioribus magistratibus, de quibus in prin. legis dixerat. Sed est contra communem intelligentiam de qua suprà, quum intelligatur de magistratu etiam uilissimo. Ea propter respond. quòd repetit aduersatiuè præcedentia, quum loquatur de omnibus magistratibus, & sic tàm de maioribus quàm de minoribus: quòd ea quæ competunt iure magistratus, & sic maior uel minor sit, (modò magistratus) delegari possunt.

Ampliationes & limitationes ad istum tex. & notab. prædictum, videbimus in glo.

Quartò noto ex isto tex. ibi, errare videntur. quòd

49 † quòd uerbum uidetur, aliàs solitum fictionem significare & importare: præallg. §. deiecisse. exprimit ueritatem: & in actu vero locum habet: quia ue rè errant, qui causas criminales delegant: ut hic per Rimin. adde tex. in l.ij.ʒ.tit.ij. Areti. Aquens. & Ias. in l. Sciendum. in ij. & iij. not. & in ij. col.ʒ. de uerb. oblig. eosdem scriben. in l. naturaliter. in ʒ. not.ʒ. de acquir. possess. Ias. in l. cù quis. col. ij. C. de iur. & fac. ignor. & in. l. qui liberis. in §. hæc verba coliiij. de vulg. & pupil. Aret. in l. si duo. notab. vlt. de acquir. poss. ponderantem illum tex. probare, verbum videtur in lege positum, ad diuersa relatum, ueritatem & fictionem importare: ut etiam per Cano. in c.j. in vlt. not. de iudi. & pulchram decisionem ponit Bar. in repet. l. si is qui pro emptore. col. xiij. ad finem iij. quæstionis ʒ. de vsucap.

50 † Et ex eod. tex. similiter notabitis, quòd licèt ab antiqua practica nó sit recedédū. l. minimè. ʒ. de. ll. ponunt Alex. in cósi. cv. col. fin. lib. ij. in cósi. vj. col. ij. & in consi. xxxix. lib. ij. & lib. iiij. in cons. lxiiij. ad finé. & Deci. in d. l. more. Est enim practica, uera legum intellectrix; ut dixi in l. ij. in princ. de rescind. vend. secus tamen est in practica erronea, ut ibi notāt Bal. per istum tex. qui tamen non tollit consuetudinem, quæ hoc inducere possit. ut. ʒ. dixi. & tradit Deci. ʒ. in glo. in verbo possit. col. ij. per tex. ubi Angel. notat. in l. cù prætor. in. §. j. de iudi. & Mod.

51 Taur. ʒ. col. liij. & sequen. † dicentes in hoc maioris potentiæ esse consuetudinem, quàm practicam seu stylum iudicum. quamuis Parpal. hic dicat, quòd nedum consuetudo, sed etiam stylus curiæ introducere hoc possit, per notata à Felin. in c. ij. in uers. huius curiæ, de rescrip. quod à uero alienum esse uidetur, ut per ipsum Deci. in rubr. de consuet. dū ponit differentiam inter consuetudinem & stylum.

Quintò not. ibi, Lege uel senatuscósulto delegatam. quòd delegatus à lege ciuili causas meri & mixti imperij non potest alijs delegare. ex quo inferunt Alex. & alij idem esse in delegato Principis, ut tales causas nequeat delegare: quia legi æquiparatur princeps, qui dicitur lex animata in terris. §. fin. in auth. de consul.

Sed labitur Alex. & à doctorib. communiter reprobatur, ut hic per Ias. Dec. Curt. & alios. & Mod. Taur. col. liij. & sequenti. Primò enim ad rem nihil facit tex. noster, quum in eo non sit uerbum delegatū, vt ponderabat Alex. sed delatam. secundò quia

52 ille qui habet potestatem à lege, † non dicitur delegatus, sed ordinarius. l. quia. ʒ. tit. ij. vt hic per Paul. Ias. Deci. Curt. Aquens. & alios. Tertiò, quia delegatus causas imperij potest subdelegare, vt dixi in rubr. & sic malè dicebat Alex. in æquiparatione sua, quòd delegatus principis non posset causas imperij subdelegare. Præterea, non est bona æquiparatio Alex. tanquàm de lege uiua ad legem mortuā. vt per Deci. in iij. not. quamuis Curt. nitatur ostendere æquiparationem rectè intelligendo procedere. Considera tamen, quare tex. in illatione dum dicitur; Et ideo errare uidentur magistratus, non faciat mentionem de constitutione principis, uel de senatusconsulto, de quibus in principio dixerat: & quare exemplificando primam regulam ponat solum exemplum de iurisdictione concessa per senatusconsul. Syllanianum? Solutio, Iurisconsul. non solet esse uerbosus, sed unò exemplo est contentus. l. ita vulneratus, in fine. ʒ. ad. l. aquil. Ideo nimirum, si tantum vnum exemplum posuit: alia exempla tangit in ll. sequentibus. Et est notandum, quòd licèt tex. hic enumeret tantùm legem, senatusconsultū, & constitutionem Principis: noluit per hoc excludere edicta prætorū, responsa prudentū, & alia, de quibus instit. de iure natur. & in ij. distinct. Decreti. ubi enim est eadem ratio, erit idem ius; vt, quia conceduntur specialiter & in priuilegium, non possunt delegari.

53 Sextò noto † ex tex. ibi, fortissimum argumentū. in iure nostro ualidum & fortissimum esse argumētum à contrario sensu. ad quod hic tex. à doctoribus & scholaribus passim & indistinctè allegari solet. quam materiam Ias. hic transplantando dicta doctorum. ʒ. in glo. Fortissimum, examinauit. Deci. in ult. not. quædam ad declarationem & intelligentiam legis nostræ & inferiorum iurium, quæ de argumento à contrario sensu videntur loqui, tetigit, reseruando expeditionem materiæ per ampliationes & limitationes tradendam in d. glo. Fortissimum, vbi melius cadit: idem faciemus, & nos.

54 Sciendum est in primis † quòd contrarium & diuersum differunt. l. fin. ibi, diuersa vel discrepantia. idest aduersa & opposita: vt ibi notant Rimin. & alij. C. de eden. c. forus. de uerbo. signific. ibi, negotium, cuius contrarium est otium. notant Aquens. in l. si cum dote. col. antepen. sol. mat. & Deci. in c. super litteris, in princ. de rescrip.

Secundò scias, quòd argumentum à contrario

55 sensu, † est probatio ab opposito eius quod in sensu directo continetur, secundum scribentes hic. Et dicit Card. Alex. in c. sacerdos. per illum tex. 50. dist. quòd argumentum est assumptio probabilis rationis ex aliqua auctoritate ad dubium decidendum facta: accedat tex. in d. c. forus. in uerbo argumēto. Et secundum Bald. in l. conuenticulam. in prin. C. de episcopis & cler. & Deci. ʒ. ad fi. not. argumentum à contrario sensu procedit tanquam à cessante ratione finali. Et sic nihil noui inducit declarando, ut hic pulchrè per Aquens. col. v. Regula ergo est, quòd argumentum à contrario sensu in lege fortissimum est, vt hic, cum pluribus alijs similibus ad idem per doct. alleg. in primis tex. in l. qui testamento. in. §. qui mulier. ʒ. de testa. l. ex eo. ʒ. de testib. in c. cum apostolica, circa finem. de his quæ fiunt à præl. sine consen. capi. vt hic per Alber. Alex. Deci. & alios, & est receptior scriben. sententia. immo dicebat sæpe Bal. in consilijs suis, quòd argumentum à contrario sensu est tex. legis, ut hic per Curt. in vi. not. ego tamen. ʒ. aliter dicam.

Contrariam opin. post Anton. de Butr. tenuit hic Deci. in ult. not. quia inducta ad vnum effectū, contrarium operari non debent. l. legata inutiliter. ʒ. de adimen. lega. sumi ergo non potest argumentū à cótrario sensu, ut inducatur contraria dispositio eius, quod in sensu directo continetur: quia tunc inducta ad vnum effectum, operarentur contrariū. Sed bene per argumentum à contrario cessat illud, quod in sensu directo disponitur: quæ si lex permittit à contrario sensu, cessat permissio: ut etiam prius dixit Bald. in d. l. conuenticulam. de Episco. & cleri. non ergo inducitur noua dispositio: & sic à con-

à contrario ſenſu, nihil noui inducitur, ut hîc latius per ipſum Deci. eandem opin. tenuit Cardinal. Alexan. in. c. humanum. col. iiij. ij. diſtinct. & Aquenſ. hîc, niſi in tribus caſibus, vt per eũ. ad l. noſtram. & ad tex. in d. l. ex eo, aliaq; iura pro communi alleg. reſpondent præfati, ſumi tale argumentum in iſtis, ratione abſurditatis euitandæ: quia nõ eſſet opus exprimere unum caſum ſpecialem, puta, quòd præſes in caſu abſentiæ delegare poſſet; ſi regulariter id facere ei permiſſum foret. nec fuiſſet expediens prohibere mulierem de adulterio damnatam dicere teſtimonium, ſi regulariter id facere prohiberetur. Vnde ex tali prohitione oſtenditur, regulam eſſe in contrarium, quòd præſens cauſas imperij regulariter delegare non poſsit; & quòd mulier regulariter poſsit teſtificari: aliàs ſuperfluum fuiſſet in caſu ſpeciali illam probibere, ut dictum eſt. Regula tamen illa, quòd mulier ad teſtimonium regulariter admittatur, nõ inducitur per argumẽtũ à cõtrario ſenſu: ſed per alia præſupponitur probari. dum enim dãnata ſpecialiter prohibetur, ſequitur à contrario ſenſu, non damnatam minimè prohiberi. non autem ſequitur, quòd à contrario ſenſu, hoc diſponatur per ſpecialem illam prohibitionem; ut per Deci. & præfatos.

Pro communi & receptiori ſententia adducebã aliàs regulam, quæ habet, quod conceſſum & per- 56 miſſum ad tempus, † poſt illud tempus cenſetur prohibitum. c. de cauſis. de offi. deleg. l. ſi unus. §. ſi cui reo. ꝶ. de pact. l. ſtatu liberum. §. Stichum. cũ ibi no. per Paul. & alios. de leg. ij. Roma. in conſ. ccccxvij. ad finem. & Paul. de Caſ. conſ. j. col. fin. in antiquis. Socin. conſ. xviiij. col. ult. uol. primo. & Deci. in conſ. cccviij. col. ij. & ſimiliter econtrariò prohibitum ad tempus, poſt illud tempus cenſetur permiſſum. l. Imperator. ꝶ. de poſtul. l. pater. filiũ. §. fundum. de leg. iij. per quem tex. dicit Paul. Caſtren. loco præalleg. quòd prohibitus per ſtatutum habere officium ad aliquod tempus, poſteà permiſſus cenſetur: ergo à contrario ſenſu licitum eſt arguere diſpoſitiuè.

57 † Aduertendum tamẽ quòd licèt doct. iura præalleg. ad prædictum propoſitum allegent, tamen non probant, ſed ſolùm, quòd diſpoſitio facta ad tempus, non extenditur ultra illud tempus. & quòd prohibitum ad tempus, poſteà non prohibetur; & ſic quòd poſt tempus limitatum, ceſſat permiſsio uel prohibitio: ita quòd faciunt potius pro concluſ. Anto. de Butr. & ſequacium, quàm contra. nam in. c. de cauſis. erant commiſſæ cauſæ decidendæ intra certum tempus, quo tranſacto iuriſdictio delegati expirat, non ex eo quòd illo tempore cenſeatur facta prohibitio cognoſcendi de cauſis prædictis: ſed eo quia poſt ipſum tempus delegato non eſt data iuriſdictio. Ideo quod faceret poſt dictum tempus, tanquàm factum à priuato, non ualeret, nec teneret. & in §. ſi cum reo. pactio facta cum reo ad tempus, vltra illud non durat. verùm caſu illo poſt dictum tempus relinquitur diſpoſitioni iuris communis. Ideo illo tempore finito, rectè intenditur actio, quæ competebat: ut ibi per glo. primam. Et ſimiliter in §. Stichum. electio legati alternatiui data erat hæredi ad tempus, poſt quod expirat, & diſpoſitioni iuris communis relin- 58 quitur: & ita legatarius electionem habet, † quia de iure communi in alternatiuis, legatarius fauore ultimæ uoluntatis electionem habet. l. Lucio cum glo. de leg. ij. Ang. Aret. in §. ſi generaliter. Inſtit. de lega. Item in d. l. Imperator. tex. hanc declarationem expreſsè ponit, quòd ad tempus prohibitum poſt tempus illud non prohibetur: non autem dicit quòd poſt tẽpus permittatur. nec ſimiliter tex. in. §. fundum, dicit quòd prohibitum ad tempus, poſt id tempus permittatur; vt in præalleg. conſil. intelligit Paul. Caſtren. Sed quòd prohibitio illa alienandi fundum, non durat poſt tempus præfixum: immo talis caſus poſt illud tempus diſpoſitioni iuris communis relinquitur. Vnde, nimirum ſi hæres de fundo illo diſponere poteſt, quia de iure communi teſtatoris prohibitione ceſſante, quemadmodum poſt illud tempus ceſſat, hæres de re illa ad libitum diſponere poteſt. iuxta vulg. regulã. l. in re. C. mand.

Generaliter ergo dici poteſt, probari in iuribus ſ. allegatis, quòd diſpoſitio pro certo & limitato tempore facta, ultra illud tempus non extenditur, uel quòd poſt illud tempus perinde eſt, ac ſi non eſſet facta. quæ iura eo modo ad id allegari inuenio per Alex. in cõſ. lxxiij. col. j. lib. j. Socin. conſ. cclj. col. xviiij. verſic. Circa ſecundam. & Deci. in conſ. lxj. in fi. Nec etiam loquuntur in legali diſpoſitione ſecundum terminos quæſtionis noſtræ, quæ aliam diuerſam naturam habet à diſpoſitione hominis; ut hîc per Aquenſ. col. viij. in fine. verſ. Et regulariter. & Curt. xij. uerſ. Circa uerò materiam.

Pro communi ergo concluſione, à qua non eſt 59 recedendum: † quòd in diſpoſitione legis teneat argumentum à contrario ſenſu, modo prædicto, probatur primò per rationem Aquenſ. & Curt. in locis proximè alleg. quòd lex non debeat eſſe diminuta & imperfecta, ut per eos: & probatur in tit. de emend. Cod. & in. l. j. & ij. de ueteri iur. enucle. cum ſimilibus.

60 Secundò probatur ineuitabiliter † in d. l. ex eo. de teſtib. ſic inducendo: ex eo quòd prohibet lex Iulia mulierẽ de adulterio condemnatam, teſtimonium dicere: colligitur, inquit Iuriſconſul. mulieres habere ius dicendi teſtimonium. pondero dicta verba ex eo. probant enim mulieres habere regulariter ius dicendi teſtimonium, ex eo quòd illas in caſu ſpeciali lex prohibet: ſicq; id non probatur aliunde; ut diuinando dicebat Deci. ſed ex illa ſpeciali prohibitione, & à contrario ſenſu diſpoſitiuè: non quòd præſupponatur, regulam illam affirmatiuam probari per alia iura, ut Aquenſ. & Deci. dicebant diuinando, ut ſ. dixi.

61 Confirmatur, † quia illa dictio ex, cauſam proximam & immediatam ſignificat. l. j. §. ex incendio. cum not. ibi per Bar. ꝶ. de incend. ruina naufr. & Alex. in conſ. lvj. col. ij. verſ. tertiò pro hoc. lib. v. & Socin. in conſ. lj. col. ij. uol. iiij: Argumentum ergo colligitur ex eo à contrario ſenſu, non ex alio.

62 Tertiò probatur † in tex. noſtro, ibi, Fortiſsimũ argumentum. iunctis ſequentibus, ibi, non aliter itaque mandare poterit, quàm ſi abeſſe cœperit. ubi Iuriſconſultus arguit diſpoſitiuè ex ſupradictis à contrario ſenſu. ex quo patet, malè dicere Aquenſ. & Deci. poſt Anto. de Butr. quòd in hac lege

ge

ge non sit argumentum à contrario sensu: quia dũ tex. hîc permittit delegare, si magistratus proficiscatur, ergo si non proficiscatur, non permittit, secundum ipsos. hoc modo argumentum à contrario sensu bene procedit, strictè ad limites uerborũ sumendo. Sed non sequitur, quòd tex. prohibeat delegare, si non proficiscatur: quia aliud est, non permittere, aliud prohibere. uerum est, quòd dũ specialiter permittit, regula negatiua præsupponitur: quia aliàs non fuisset opus speciali permissione, vt latius per eos. Nec sequitur de necessitate secũdum Aquens. Præses potest delegare in casu absentiæ, ergo si sit præsens à contrario sensu delegare non poterit: quia hi casus non sunt contrarij & aduersi, sed diuersi. quamuis.n. præsentem, & absentem esse, opposita sint; & sic in secundo adiacente procedat contrarietas, tamen quòd absens possit delegare, & quòd præsens non possit, non sunt directò contraria; & sic in tertio adiacente secundum Aquens. quæ dicta & si subtilia uideantur, à veritate tamen aliena sunt: & legibus nostris minimè consentanea. In primis, contra tex.d. Lex eo. ponderatum ut. s. & alia de quibus s. & .j. statim dicam, et contra tex. nostrum, vbi Iurisconsultus ad probandum illationem suam, mouetur per argumentum à contrario sensu dispositiuè dum inquit: Huius rei fortissimum est argumentum, & non aliter mandari posse, quàm si abesse cœperit. Nec obstant motiua prædictorum: quia respon. quòd immo contraria directò sunt, permittere & prohibere: approbare & reprobare: uelle & nolle. l. j. cũ glo.

63 & not. C. de furt. l. eius est uelle. de reg. iur. † & l. ij. C. de condi. infer. sic inducendo; quicquid dicat Dn ci. Si pater mandauerit filiæ suæ, vt caueret nomine fideicommissi scilicet restituendi, si à marito nõ diuerteret: perinde est, ac si nihil super ea re scriptum fuisset: quia absurdum est, subijcit, ideo negligi edicti perpetui formam, quia patris uoluntati non obtemperatur. Si ut Deci. & præfati dicebant, contrarius sensus esset, si diuertas, non iubeo, & sic nihil dico: perperam loqueretur tex. in fine dicens; non negligi edicti perpetui formam, eò quòd patris uoluntati non obtemperatur, diuertendo scilicet. ex quo datur intelligi, arguendo à contrario sensu, patris uoluntatem fuisse, quòd in casu diuortij non caueret: sed non sumitur tale argumentum, quia absonus resultaret intellectus. Contrarium igitur istius propositionis; Iubeo te cauere, si non diuertas, erit, si diuertas, nolo quòd caueas, quicquid dicant præfati. Comprobo per tex. in. l. cum lex. s. de legib. ubi dicitur: quum lex in præteritum indulget, & sic concedit, in futurum uetat. Ad idem tex. in. l. cum prætor. j. de iudi. quum prætor unum ex pluribus iudicibus iudicare uetat, cæteris id (inquit) concedere uidetur. & responsio, quã hîc in fine ultimi not. tradit Deci. ad illum tex. non uetando uidelicet, est aperta uiolentia. Et consequenter quicquid dicat Aquens. logicando & sophisticando de tertio adiacente huic propositioni, qua conceditur præsidi, vt causas imperij possit delegare, si proficiscatur, nulla est directò contraria, nisi ista, si non proficiscatur, delegare non possit, prout hîc ostendit Vlpianus arguendo in uers. non aliter itaque. Nec etiam obst. motiuum præfatorum scriben. dum effugere uolentes decisionem tex. nostri, & præallegatorum, arguunt reducendo tem ad inconueniens, eò quòd frustra poneretur hîc vnus casus specialis, si regulariter id permissum esset. quia respondetur, illud procedere, sic talis regula constaret: sed quum adhuc non constaret, Iurisconsul. ex illo casu probat, arguendo à contrario sensu, ac ostendendo per positionem illius casus à contrario, non aliter posse dictas causas delegari, quàm in casu absentiæ. & istud est de quo diceptamus. Ex quo igitur Iurisconsul. arguit dispositiuè à contrario sensu, debemus pariter nos id posse facere. Item non obstat, quòd inducta ad unum effectum &c. quia id non sequitur in proposito. nam in sensu directo uerba operantur effectũ, ad quem directò tendunt. In sensu verò contrario operantur effectum, quem à contrario sensit proferens. & sic nihil operatur contra intentionem disponentis: immo secundum illius sententiam & uoluntatem omnia reddendo singula singulis: & quia cõtrariorum eadem est per contrarium disciplina. iuribus uulgar. reliqua in materia argumenti à contrario sensu reseruo. j. in loco suo.

Septimò noto ibi, Si proficiscatur, mandare. quòd istæ causæ specialiter & in priuilegium concessæ, & sui natura indelegabiles, delegari possunt propter absentiam necessariam. quam materiam

64 expediam super glo. in verbo Proficiscatur. † Et ratio est, propter publicam vtilitatem, quæ impediretur, si magistratus habentes proficisci, non possent delegare; & sic causæ non possent expediri. l. ita vulneratus. j. ad leg. aquil. l. j. & fin. C. de custod. reorum. & l. j. C. ut infra certum temp.

Octauò noto ex tex. ibi, Non aliter itaque. quòd cessante causa, cessat effectus: quia cessante absen-

65 tia, † & sic causa delegationis, cessat delegandi potestas. plura similia congerit Ias. in ultimo not. quæ fuerunt Fel. in c. Quæ in ecclesiarum. col. x. in ij. declaratione de constit. Quam regulam multipliciter declarat & limitat Deci. in c. cum cessante. de appellat. Et ad decisionem Bar. in. l. Si constante, ad fi. sol. matr. quæ uidebatur obstare, colligitur solu. ex dictis ibidem per eum, & per Ias. col. antepen. &

66 sequen. † Nec uidetur refragari alia decisio eiusdem Bar. in. l. si is cui bonis. col. ij. de uerbo. oblig. dum uult, quòd cessante prodigalitate eius, cui interdictum fuit bonis, non cessat interdictio, nisi cessatio prodigalitatis sit notoria; uel de hoc per iudicem facta fuerit expressè declaratio. Respon. potest id contingere ex esse propter ualiditatem actuum gestorum per curatorem illius, qui desiit esse prodigus, ut subsistant, donec iudex declarauerit, ipsũ prodigum resipuisse, aut sit hoc notorium. Eo enim tacente, qui prodigus fuerat, curator uidetur potestatem sibi cõcessam adbuc habere: per ea quæ scribit Alex. in. l. sæpe col. xxviiij. versic. Decimò potest saluari. j. de re iud. & in consi. clvij. in col. ij. libr. ij. aliàs deciperetur quis auctoritate legis, contra tex. in. l. j. C. de his. qui veniam ætat. impetrau. nisi. n. subsisterent gesta per curatorem constitutũ, deciperetur secum contrahens, si co inscio resipuisset prodigus: quod non est dicendum. Et sic postmodum comperi uelle Aquens. j. in pen. col. estq; dictio illa non aliter, multùm taxatiua, vt hîc per

Mod. Taur. col.iiij. probat similiter hic tex. no-
67 ster, † quòd aliàs prohibita, propter necessitatem conceduntur, siue quòd ex causa necessitatis multa conceduntur, quæ aliàs non permitterentur; ut plenè per Alex. Ias. & Deci. ꝟ.in glo. in uerbo non aliter. Deci.hic in quarto not. Mod. Taur.in pen. col.Felin.in c. omnes, in prima distinctione Decreti rum multis alijs similibus. Et secùndum Bal. in.l. Diuus.ꝟ. de peti hæred. tempore necessitatis ideo cessant præcepta legis, quia lex debet esse possibilis: extremum autem præsupponitur impossibile. faciunt multa, quæ dixi in.l.quæ propter necessitatem.ꝟ. de reg iur. Notandum tamen est, quòd facta delegatione propter absentiam, reuerso postea delegante, expirat potestas delegati dato modico spatio temporis; vt per Alex.ꝟ.col.xiij. in glo. super uerbo Proficiscatur. & probatur per supradicta, quòd cessante causa, cessat effectus.

68 Vltimò noto † ex fine istius principij, Prætorem Vrbis habuisse merum imperium: quod apud me indubitatum semper fuit, qnicquid dixerit Fulgos. ut plenè scripsi in.l.ij.in §. cumq; Consules auocarentur de,orig.iur.ideo hic omittam,maximè,quia parū vtile, quum Prætor ille vrbis nun sit amplius in rerum natura.

Glo.j. diuiditur in duas partes. In prima timore contrarij formati hic per Bar.restringit vniuersalē hanc, Quecunque cætera ad merum & mixtum imperium. In secunda quæ est ibi, quia hæc, rationem
69 assignat, & in effectu concludit.glo. † quòd dictū Vlpia.in prin. legia uniuersaliter loquutis restringitur ad causas meri & mixti imperij in priuilegiū maioribus concessas: secus sit in causis simplicis iurisdictionis, licèt expressè concedātur à lege, quia concessio non sit specialiter & in priuilegium, uo concludūt communiter scriben. vt hic per Rimin. & Mod. Taur.col.xlvij. cum sequen. cū alijs quæ adduxi suprà in ij.not. Sed quemadmodum ibi scripsi, Doct. malè restringunt hunc tex. ad dictas causas meri & mixti imperij: quum loquatur indistinctè & vniuersaliter per verba quæcunque & c. Et sic in omnibus concessis in priuilegium maioribus iudicibus, siue sint meri, siue mixti imperij, siue iurisdictionis, ut ibi dixi. Et licèt Iurisconsul. in sequentibus in illatiua loquatur de causis meri imperij, in princ. tamen locutus est generaliter de concessis specialiter, & in priuilegium. Et hunc intell. inuenio sentire gloss. infrà super uerbo Constitutione. & Bar.sibi contrarium ibi, & Curt. hic, & ibid.

70 † Quādo verò ab vniuersali sermone excipiatur, vel non excipiatur aliquid, tradunt Aret. in cons. cxxiij.ad finem .etiam lxiiij.col iiij. Bar. in consi j.col.v.lib.ij. Feli in c.in omnibus de testibus Iasin.l. quodcunque. de verb. oblig. Deci.in rub. de proba. col. xvij. & in cons.clxxj.ad finem.Curt.iunior. in cons.j.col.ij. & Mod. in repetitione l.primæ, in prin.C.de Sacrosan eccles. Mod.tamē Mediol.cap.j.lib ij. Paradox. aliter intellexerunt hunc tex. ut dicam in glo. sequen.

71 Glo.ij.declarat † quid importet & significet uerbum specialiter. & quicquid dicant Glo.Bar. eam sequens.ꝟ.in euidentialibus, Rimi.& alij hic, nolentes duo requiri, si incipiamus à primo, expressè scilicet & in priuilegiū, & sic non sufficeret, quòd expressè: secus si incipiamus à secundò, à priuilegio uidelicet, ut per Alex. & alios. Deci. tamen hic & Curt. dicunt, necessum non fuisse, tantùm laborandum, unum videlicet, vel duo requirantur: quia specialiter nihil aliud hic importat, quàm in priuilegium. Id.n.dicitur speciale, quod à regulis communibus est exemptum .l. si non speciali. C. de testamen.l.Ius singulare.ꝟ.de.ll. & ita expressè declarat glo.ꝟ.in uerbo Tribuuntur in fine. & in verbo Quæ uerò iure magistratus.vt Alex.met.in fi.istius secundæ glos. Nec uidetur posse causam in priuilegium committi, quin sit hoc specialiter & expressè. probat igitur tex. in d. verbo specialiter, quòd ad hoc, ut regula nostræ legis in prin. procedat, ne cesse fore causam in priuilegium fuisse commissam vni, ita quòd alij sit denegata; vt nidimus ꝟ. in eui-
72 dentialibus, & dicam etiam, ꝟ. † En autem ipso, quòd causa est alicui specialiter commissa, censetur prohibita delegatio.l. vnica. cum glo. in verbo specialiter. C. ne hic. potent. vt hic etiam sensit Deci. In alia verò materia quomodo accipiatur uerbum specialiter, dic vt hic per Alex. Deci. & Aquens. & Mod. Taur.in xlj.col.cum sequenti. qui recedunt à prædicta communi expositione & declaratione, vt etiam faciunt Mod. Mediolan.lib.ij. Paradox.cap.j. respondentes ad l. nostram in verbo specialiter, quòd non sit accipiendum in signum magnitudinis priuilegijq; causarum, ut Doct. accepiunt, contra naturam & significationem vocabuli. Intelligi enim debet specialiter, idest, nominatim & in specie, vt ibi per eos. & ad tex.in.l.j.in §.si quis seruum.ꝟ. de offi. Præfec. vrb. de quo hic per Alex. respondent, ibi, nihil specialiter & expressè committi Præfecto vrbis, sed tantùm dici ex interdictis quod vi aut clam, aut vnde vi, adiri posse: ut
73 in multis alijs, quæ in illo tit. exprimuntur. dubium erat, an competerent ipsi Præfecto † primùm urbanis negotijs proposito, deinde temporibus Cæsarū criminibus cognoscendis, vt scribit Fenestella in illo loquens. ita ut tex. d.§. si quis seruum. procedat remouendo dubium, non autem de unno aliquid expressè committendo, ut dicunt doct.

Non est recedendum à communi & receptiori sententia per ꝟ. allegata: uidelicet l. si non speciali. & l.singulare, ex quibus ostenditur dictam communem expositionem ad verbum specialiter, non esse extraneam nec nouam. confirmatur per istum tex. in versic. sequen. quæ verò iure magistratus. ex quo datur intelligi, quòd in præcedenti parte Iurisconsul. loquitur, quando non omnibus, sed aliquibus tantùm in singularemq; prærogatiuam. & dictus uersic. quæ verò, hoc modo ponderatus iuncto prin. legis, intellec. prædictorum Moder. manifestè confundit. Quæ quidem communis opinio probatur in.l.j. ꝟ. de offi. præfec. vrb. in pluribus locis facientibus mentionem de causis iurisdictionis expressè & nominatim cōmissis: quas non posse delegari, dicere, quū sint de iurisdictione, absonum est; ut hic per Alexan. à ueritateq; alienum est, quod præfati dicunt, Iurisconsul. ibi procedere, dubium remouendo. nam ut in principio ilius legis dicitur, præfectura iam sibi uendicauerat omnino omnia crimina intra Vrbem, & intra Italiam usque

ad

ad centesimum milliarium: & constitutione Principis confirmatum erat. quod ergo dubium poterat esse remouendum in hoc, certe nullum? Praeterea tex. ibi col. ij. in vers. Praetereà, in specie dicit, praefecto vrbis circa nummularios iurisdictionem fuisse commissam: & tamen debet posse delegari, quando causa est simplicis iurisdictionis, ut dicit Alex. inducendo tex. in d.§. siquis seruum. & per consequēs non sufficit expressè & nominatim causam fuisse commissam, nisi & specialiter, id est in priuilegium; vt quia concessa maioribus, & denegata minoribus.

Glo. iij. cum sequenti approbatur. dum enim tertia exemplificat in .l. Iulia, bene dicit, per tex. expressum.j. in uers. Et ideo. Sed dum sequens super uerbo Senatusconsulto, exponit idest Syllania-

74 no, † non intelligas expositiuè & restrictiuè, iuxta glo.l.vbi pactum. C. de transac. sed exemplificatiuè, quae exempla non restringunt. l. damni infecti stipulatio.in fi. ff. de dam. infec. Exemplificari etiam potest in Senatusconsulto Liboniano, de quo in rub. de falsis; & pariter exemplificari potest in Senatusconsulto Turpiliano.

Glo. in verbo Costitutione. exemplificat quatuor modis, quod de constitutione dicitur. primò in casu.l. secundae in fine. C. de pedan. iudi. vbi Imperator mandat ac iubet vt praesides de causis inge-

75 nuitatis & libertinitatis iudicent. † hae sunt causae maximae iurisdictionis, quum magni sint praeiudicij; vt per Bar.ibi.& in.l. Imperium. in j. col. Parpal. hic relinquebat cogitandum, quia istud est exemplum simplicis iurisdictionis, ergo non conuenit huic legi de mero & mixto imperio loquenti.

76 Curt.hic & s. in glo.j. respon. † quòd immo lex nostra loquitur generaliter de concessis in priuilegium, & sic etiam quòd sit simplicis iurisdictionis; & consequenter tenet intellec. quem ad hunc tex. accommodaui suprà in ij. not. reprobando Bar. & alios restringentes hunc tex. ad causas meri & mixti imperij. & sic praedictum intellect. ad. l. nostram in prin. voluit glo. hic & Bar. sibi contrarius in j. col. & Deci. met. in xj. col. in vers. Sed certè. & est verior & magis consentaneus uerbis legis, prout etiam scripsi in libello Exercitationum. Et si dicatur, legem nostram non loqui de causis simplicis iurisdictionis, sed imperij, ut patet ex serie legis, maximè ex sequentibus per quae declarantur praecedentia.l. si seruus plurium. de lega. j. illatio. n. de qua in uers. Et ideo, probatio & exemplum de qui bus in uers. huius rei, sunt omnia de mero imperio. Ex his ergo uidetur declarari principium legis, ut loquatur de imperio. Sed respon. quòd licèt ista sint de imperio, tamen principium legis non loquitur de imperio, prout sciuisset facere Vlpianus, si uoluisset: sed loquitur generaliter & indistinctè de concessis specialiter & in priuilegium, & sic cuiuscumq; speciei iurisdictionis sint, modò in priuilegium concedantur. quum ergo principium constitutionis generale sit, tota lex erit generaliter intelligenda. l. regula. §. si quis. cum ibi no. per Bar. de iur. & fac igna. facit uulg. regula. l. de pretio, infrà de publici.

Et si iterum opponas, Vlpianus auctor nostrae legis, non Papinianus, ut alii dicunt, floruit sub Aurelio Alexandro Imperatore, ante Diocleti. num, & Maximianū auctores d.l.ij. annis sexagint. & ultra; vt per Paulum Orosium lib. vij. cap. xj. ad finem & cap. xvj. Ita quòd haec lex nostra non uidetur potuisse habere relationem ad dictam legem secundā posteriorem, & determinare quod ibi in specie di-

77 citur. Respon. vt per Deci. & alios † contra Bar. in sequenti exemplo secundo, uolentes hanc. l. exemplificari posse per. l. primam. C. ne liceat potentio. quae tamen lex est posterior, quemadmodum d.l. ij. & tradunt Bar. & alij in. l. j. C. de eden. ubi plenè scripsi.

Secundum exemplum glo. est de. l. vnica. praealleg. & clarius ponit ibi glo. in fine, & sequuntur communiter Doct. reprobato Bar. ut hic per Alex. Deci. Curt. & Rimin. respondentem ad tex. nostrū in uerbo Tribuuntur, ut hic per eum. Mod. Taur. col. xlviij. saluant Bar. & minus bene. quod enim dicunt, tendit solùm ad hoc, quòd lex illa sit posterior nostra; intelligendo fuisse creaturam Claudij Imperatoris secundi uidelicet, qui fuit post Alexandrum sub quo floruit Vlpianus, ut ex historijs appa ret. Sed non respectu exempli, quod Bar. reprobauit, & doct. sustinent contra Bar. etiam quòd exemplum nouum esset & recens. & dictum exemplum positum per d.l. vnicam, intelligi potest tàm de imperio, quàm de iurisdictione, uidelicet in causa criminali accusationis, vel inquisitionis, quae sit contra committentes in dispositione dictae legis; contra quos seuera sententia uindicatur, ut ibi dicitur: in causa ciuili quantùm ad poenam, uidelicet iacturae causae parti applicandam, quae peti tur actione ciuili, ut ibi per Bar. in ij. lectura in vers. Quaero utrum praeses. & sic in causa iurisdictionis.

Duo alia exēpla glo. approbantur à Doct. ut hic per Ias. defendētē à morsu Alber. qui tamen corru ptus est, dum dicit restringitur, dicat intelligitur. de quibus duobus ultimis exemplis uidete etiam Mod. Mediol. lib. ij. Paradox. cap. j.

Glo. in uerbo Tribuuntur. diuiditur in tres par tes. in teriam graduum magistratuum, de quibus per glo. plenius tetigi s. in euidentialibus. Glossator tamen hic barbarè locutus est, dicendo; Nota esse quatuor ordines magistratuum, Illustres, Spectabiles, Clarissimi, & simplex magistratus. rectius enim dixisset Clarissimos, & simplicem magistratum. & pariter melius fecisset copulatiuè loqui de mero & mixto imperio, quàm alternatiuè.

Ex prima parte glo. ibi, ergo multò magis Spe-

78 ctabilibus. nota consequentiam glo. † quòd ea quae sunt meri & misti imperij, ex quo competunt Clarissimis multò magis Spectabilibus & Illustribus; ut etiam dixit glo. in §. qui uniuersas. l. illicitas. s. de offi. Praesidis. & Bar. s. in euidentialibus glo. & à morsu Ang. & Fulgo. defendit hic Alex. cuius dicta procedunt quantùm ad probandum, quòd Consul haberet merum imperium, sed non in terminis consequentiae glo. ut hic per Deci. col. xj. uers. Vlterius, saluantem glo. in eadem specie, seu data qualitate terminorum. quod non satisfacit, ut per eūdem Deci. in c. Cùm non ab homine, col. ij. in fine de iudi. magis placet saluatio & concordia Curtij hic in viiij. col. uersic. Puto tamen.

79 Et ex dictis glo. habetis † quòd ualet argumen-

 tum,

tum de minori ad maius affirmatiuè. ad idem tex. cum glo. iij. in clemen. unica. de reliq. & uener. sancto. ubi Dominū in sanctis suis laudare iubemur: fortius in seipso. probatur etiā in. c. cum in cūctis, in prin. ubi glo. in uerbo. Multo fortiùs, de elect. in cunctis sacris ordinibus ætati maturitas, grauitas morum, & scientia litterarum inserenda sunt: fortius in Episcopo, cum alijs alleg. per Deci. in c. quia in tantùm, ad fin. primæ col. de præbend. immo argumentum à minori ad maius procedit etiam negatiuè, quando est omnimoda ratio. l. Pomponius. § quæsitum, ubi nutat Ias. in ult. not. ff. de acquir. possess. in idem recidit illud vulgatum. Si de quo minus inesse videtur & inest, ergo & de quo magis: secundum glo. in c. quoniam cunctis. & illud etiam, propter unumquodque tale est illud magis auten. multò magis. cum not. C. de sacrosanct. eccle. & præalleg. clemen. unica in principio. cum ibi not. per Card. Zabarel. in principio: Si scolaris diligit ancillam propter dominam, multò magis dominam. † à maiori uerò ad minus affirmatiuè ualet argumentum; quia ille qui potest, quod est plus, potest etiam quod est minus. l. non debet cui, de reg. iur. etiam in materia pœnali & odiosa. l. nec in ea. ff. de adulter ubi qui potest impune interfici, multò magis uulnerari, & contumelijs affici poterit. Ad idem. l. in suis, infr. de liber. & posthum. ubi habens potestatem uitæ & necis in aliquem, utique etiam in bonis illius habebit: ut per Aret. in l. qui plures, per illum tex. ubi Iurisconf. eo modo arguit. ff. de uulg. ut etiam per Deci. in d. c. cum non ab homine. col. ij. & in d. §. quia in tantùm. Multipliciter tamen limitando, ut scripsi in d. l. non debet. & est idem sensus, quando argumentum sumitur à maiori negatiuè, hoc modo; Si id de quo magis uidebatur inesse, & non inerat, nec id de quo minus. ita glo. in d. c. quoniam cunctis. affirmatiuè uerò à maiori ad minus arguere in diuersis personis ineptum est; puta, Rex potest hanc urbem expugnare, ergo & Comes. l. ij. §. ex actis. cum. §. sequenti. de orig. iur. & satis ad sensum patet.

80

Circa secundam partem glo. ibi, dic melius, bene loquitur, uolens, quòd quando causa specialiter, id est expressè & nominatim committitur, non efficiatur ex hoc indelegabilis: † iuribus per eā alleg. & l. j. ff. de offi. præfec. urb. inducendo ut per Alex. ff. in glo. ij. secus ubi in priuilegium, quando tamen esset commissa expresso uerbo specialiter, censeretur electa industria personæ, & esset indelegabilis. l. j. ad finem cum glo. ult. ne liceat potent. Alex. suprà in glo. ij. & in l. ij. in. §. si fortè de dam. infec. & etiam Deci. super d. glo. ij. & an sit differentia inter mandare & committere: quibus terminis utitur glo. tradit Felin. in c. licèt in corrigendis, col. j. & secunda de offi. ordin.

81

Circa finem istius glo. quæ ualde not. est. † secundum Alex. ad cognoscendum quando causa censeatur in priuilegium concessa, adeò, ut sit indelegabilis: hoc etenim est, ubi est commissa maioribus, & denegata minoribus. Et sequuntur Bar. & communiter doct. ut diximus in superioribus. & dum alternatiuè loquitur specialiter uel in priuilegium: idem esse vult specialiter, quòd in priuilegium dicere: quod latius ostendi & firmaui ff. in euidentialibus, & in glo. ij. quæ minus bene loquitur, quàm faciat hic. Aduertendumque est, secundum Curt. hic. quòd tex. in d. l. magistratibus, infrà tit. ii. loquitur de mero Imperio concesso maioribus, & denegato minoribus. De mixto loquitur §. magistratibus. l. ea quæ. ff. ad municipal.

82

Glo in uerbo Iurisdictione, diuiditur in duas partes. in prima declarat tex. in ii. ampliat quod hic dicitur. Secunda ibi, idem puto. cum expositione glo. transit Bar. in prima quæstione & communiter doct. ut hic per Alex. dicentem glo. bene loqui. quod uerum non est, quia malè exponit & intelligit tex. nostrum in uerbo mandata iurisdictione, scilicèt tota. uerba enim potius intelligi debent in specie, quàm in genere. l. hoc legatum. de lega. iij. ergo mandata iurisdictione in genere, non in specie. Ideo ipse Bart. in. l. Imperium. col. j. in uersic. Tertiò quæro, intelligit in specie, dicens, † quòd Iurisconsul. hic merum imperium appellat iurisdictionem. & cum eo transeunt ibi communiter Doct. & similiter malè, quandoquidem, ut uolunt glo. Bar. & alij. ff. in glo. in uerbo Constitutione, non solùm procedat quod hic dicitur in principio in mero imperio, uerum etiam in mixto, & simplici iurisdictione. l. ij. de pedan. iudi. cum aliis. ff. alleg. & per consequens restrictio & intelligentia Bar. de mero imperio bona non est: ergo tex. noster. non potest rectè intelligi ac exponi, iurisdictione, hoc est mero imperio. nec etiam præcisè de iurisdictione in specie, quum etiam loquatur de causis imperii; ut ex sequentibus patet. Nec similiter potest intelligi mandata iurisdictione, in totum & generaliter, ut dixi, & demonstrant sequentia, per quæ apparet Iurisconsultum semper loqui ubi delegatio fit in specie.

83

84 Quid ergo dicendum? † Aduerte, quia Vlpianus hic cum magno mysterio usus est uerbo iurisdictione, ut comprehenderet omnia specialiter cōcessa & indelegabilia: de quibus in principio dixerat: siue essent meri imperij, siue mixti, siue simplicis iurisdictionis: quæ omnia comprehenduntur sub iurisdictione in genere, ut per Bar. & alios. in d. l. Imperium. propterea dixit, mandata iurisdictione, ut comprehenderet ea omnia de quibus. ff. dixerat, siue essent imperii, siue iurisdictionis. Voluit ergo hic dicere Vlpianus, quòd ea quæ specialiter à Lege, Senatusconsulto, uel constitutione Principis tribuuntur, siue sint meri imperii, siue mixti, uel simplicis iurisdictionis, dummodo specialiter tribuantur, mandata iurisdictione, idest per delegationem iurisdictionis non transferuntur: capiendo iurisdictionem pro imperio, si sint causæ imperij. Si uerò sint causæ iurisdictionis, uerbum ipsum iurisdictione, propriè stabit, ut sub genere comprehendatur, & sic stat generaliter; non quòd tota iurisdictio fuerit mandata, sed, ut in sui generalitate comprehendat quamcunque speciem iurisdictionis, merum, mixtum imperium, simplicemque iurisdictionem, quando specialiter fuissent concessa, ut per delegationem non possint demandari. Et per consequens si imperij sunt,

sunt, intelligitur, mandata iurisdictione, idest imperio, quod sub iurisdictione continetur. Si uerò iurisdictiones, intelligitur de ipsa iurisdictione in specie, quæ cõpræhēditur sub iurisdictione in genere. & hæc est uera, & pulchra intelligētia istius tex. Glo. in uerbo Quæ uerò iure magistratus. diuiditur in tres partes, ut hic per Ias. & in effectu ponit intellec. ad l. nostram in princ. & in. §. j. & tria exempla ad secundam regulam tex.

85 Ex prima parte glo. habemus quòd ea† quæ competūt iure magistratus, idest eò ipso, quòd quis est magistratus etiam infimus, secundum glo. & doct. delegari possunt. & approbatur communiter, & latius dixi in tertio not. ampliando, etiam quòd sint meri & mixti imperij, quæ competant iure magistratus in duobus ultimis gradibus.

Secundò ampliatur, ut talis delegatio fieri possit etiam partibus inuitis, ut per Ias. in d. l. iudice. in vij. limit. de iudi. Est enim facultas ista delegandi beneficium datum à lege ordinarijs iudicibus. d. l. more. &. l. Imperium, in fi. ergo non debet per partes sibi posse tolli. c. decet. eum vulgar. de reg. iur. in vj.

Limitatur secundum Paul. de Castr. hic in tribus primis gradibus iurisdictionis, de quibus per Bart. in d. l. Imperium, col, fin. limitatio tamen prima non uidetur bona, quum ea de quibus in prædictis gradibus, non competit iure magistratus, id est omnibus magistratibus, licèt fiunt de simplici iurisdictiõe. nec quæ ibi dicit Bar. omnino uera sunt, vt ibi (Deo dante) dicemus; ideo ad ibi dicenda me remitto.

86 Secundò limitatur,† ut quamuis possint delegati, non tamen possunt subdelegari, ut per Alex. & Ias. in d. l. iudice. Sed nec ista limitatio bona est, quū non sit de regula loquente de delegatione. Alias limitationes uidebimus in glo. seqen.

Glo. in ij. parte ponit tria exempla de his, quæ dicuntur competere iure magistratus. primū est, de auctoritate interponenda, seu præstanda in manumissione serui, quā causam propterea vult esse delegabilem, quando scilicèt fit à maiori, secus si à minore uiginti annis: ita intelligendo. l. secundam. §. eo. ubi glo. idē uoluit. & in. §. eadē. instit. qui & ex quibus cau. manu. non poss. sequuntur Bar. Alex. Deci. Aquens. Mod. Bonon. & alij. cõmuniter hic.

87 & in l. ij. §. eo.† Fulgos. autem contrarium tenebat, quòd interpositio auctoritatis quæ adhibebatur in manumissiõibus, siue fieret à maiore, siue à minore indelegabilis sit, per tex. in l. sequenti, quæ generaliter loquitur, & generaliter debet intelligi. Itē quia illa maioribus tantūm magistratibus competit, nõ aūt minoribus. §. multis. instit. de libertis. cum alijs pluribus. hic per Alex. alleg. et cõsequenter nõ cõpetit iure magistratus, ergo non est delegabilis. Et istam opin. sequuntur Parpal. & Curt. in d. l. ij. & Moder. Taur. hic fol. xxxi. col. ij. & est opin. multūm sustentabilis, ut hic dicit Aquens. & fuit Bal. ante Fulgos. ut hic per Mod. Bonon. & responsiones Alex. ad iura Fulgos. continent magnam diuinationem secundum Aquens. & Mod. Taur.

Pro qua opin. Fulgo. urget tex. in l. apud præfectum Aegipti. §. de manumis. uind. ubi apud præfectum Aegypti posse seruum manumitti ex constitutione diui Augusti dicitur. Si apud omnes magistratus manumissio illa posset experiri, inepta fuisset & superflua specialis prouisio Augusti in Præfecto Aegypti, quum esset de maioribus imperium habentibus, ut. s. de offi. præfec. August l. j. cū glo.

88 rubr.† Nec obst. l. fi. cum glo. C. de manumis. uind, per quam legem dicebat ibi Bald. manumissionem posse expediri apud quemcunque magistratum etiam municipalem. per quem tex. Mod. Portugal. in repetitione d. l. imperium col. xiij. in uers. Solus Fulgosius tenent contra Fulgos. quia respon. retorquendo ad oppos. dum ait posse manumissionem fieri apud Consules, Prætores, Præsides, magistratus'ue earum ciuitatum, quibus huiusmodi ius est. ponderando uerba earū ciuitatum, quibus tale ius est. ex quibus innuitur prædictā manumissionē non posse fieri apud omnes magistratus, sed solūm apud magistratus ciuitatum, quibus ius tale datum est: ergo non competit iure magistratus, quum non posset fieri apud omnes. facit tex. in l. cunctos populos. C. de summa Trinit. de relatiuo quod, cuius natura est, præcedentia restringere. Cõfirmo, pōderādo particulam ue, de qua ibi, cuius natura est, idem

89 importare quòd alternatiua, quæ inter æqualia† vel parum distantia poni solet. l. j. ubi Socin. notat ff. de rebus dub. & sic mens tex. d. l. fin. est. quòd illi magistratus ab alijs nominatis & expressis supra, non multum differrent. Igitur debeat esse de maioribus, ut sunt alij ibi proximè nominati: quicquid ibi dicat glo. Non obst. etiam alia ratio Aquens. hic, quam ascribunt sibi Portugal. loco præallegato, quòd cum sine iudice delegato uel ordinario procedat manumissio in maiure uiginti armis, præall. §. multis, cum glo. in uerbo transitu. fortius debet sustineri, si fiat coram delegatu, per

90 glo. §. proximè alle. quia respon.† quòd licèt manumissio possit fieri à maiore sine iudice, quando tamen coram iudice eam facit, coram competenti id expedire debet. probatur in simili: uam prætor potest per se absque alio magistratu proprios seruos manumittere. l. an manumittere. ff. de manumis. vindi. & tamen non potest apud collegam. l. apud filium familias. §. j. illo eod. titu. ex quo manifestè colligitur in ista materia non procedere id argumentum: Potest quis sine iudice manumittere, ergo coram quocumque: si ergo præsentiam iudicis noluerit adhibere, competentis iudicis præsentiam adhibeat. & præalleg. glo. in transitu loquitur respectu causæ cognitionis & solemnitatis, quæ adhibenda non est in manumissione coram prætore facienda, eò quòd sine illo & absque solemnitate aliqua potuisset fieri: iccirco causæ cognitio & solemnitas aliqua non requiritur de necessitate, si coram illo fiat. Eritque satis prætorem illum, qui non erat necessarius, adhibere; sed respectu præsentiæ magistratus, si manumittens uelit apud eum id facere, necessaria erit præsentia alicuius ex maioribus, ut dictum est. Ideo nequit fieri coram quocumque: & debet sibi imputare, quia hanc uiam elegit, iuxta tex. l. si mulier, in fine. ff. quod metus caus. facit quod dicit glo. ij. & ibi scriben. in. l. j. infrà titul. ij cum. l. pen. & fin. C. qui admit. quòd licèt agnitio bonorum possessionis hodie possit

fieri apud quemcumque magistratum, si tamen decretalem quis cõsequi uellet, id facere debere apud competentem iudicem, cui tale ius competit.

Et quãuis opinio Bal. & Fulgo. in uia disputationis defendi possit, à receptiori tamen sententia non esset recedendum. & ad iura Bald. & Fulgos. respondetur, vt per Alex. Nec est incõueniens ea iu-

91 ra ita restringere: † quum illa quæ nullam aut modicam causæ cognitionem requirunt, possint per delegatum expediri, etiam quòd requirant interpositionem auctoritatis uel decreti. l. cognitio. §. ut bonorum, infra. eo. l. omnia quæcunque. à contrario sensu de reg. iur. & l. nequicquam. § ubi decretum. cum ibi not. per omnes scribentes. ff. de offi. procons. & leg. Nec obst. quòd actus manumissionis irreparabile contineat damnum, ut dicunt Mod. sic respondentes motiuo. Alex. quia id non est in consideratione ad impediendum delegationem: ex quo prætor multam adhibet causæ cognitionem in tali manumissione. si enim haberetur ratio irreparabilis damni, ea manumissio cum causæ cognitione fieri deberet. facit quod dicunt Cano. in c. fin. §. primo, de offi. deleg. quòd si specialiter fuerit aliquid commissum delegato, ita quòd personaliter exequeretur, si tamen illud est leue ac modici præiudicij, non censetur electa industria personæ, & delegari potest: ut hic per Aquens. col. iiij. in uers. secundò adduco. ergo in proposito, quum adhibere eius auctoritatem sit leue, ex quo fit nulla causæ cognitione interueniente, debet posse delegari. Tenendo tamen opinionem Fulgos. maximè per tex. urgentem in d. l. fin. C. de manu. uind. ad rationem prædictam respon. potest, quòd no procedat in materia manumissionis per iura præalleg. quæ clara sunt. Sed de his satis, maximè quum articulus sit magis difficilis. & speculatiuus, quàm utilis.

92 Secundum exemplum glo. † de apertione testamenti, quæ potest fieri apud quoscunque etiam de ensores ciuitatum. §. sed neque. in glo. alleg. quod intelligit extra urbem Romanam: ut etiam facit alia glo. in l. testamento omnia. C. de testamen. et sequitur simpliciter Curt.

Tertium exemplum glo. est de causis pecuniarijs, præsertim uilibus; ergo etiam non uiles poterunt delegari. contra tex. in l ij. cum not. per Bart. de pedan. iud. & doctrinam eiusdem Bar. in d. l. Imperium. col. fin. dum ponit, quòd in tribus primis gradibus non potest fieri delegatio. Respon. quòd dictio maximè, in exemplo glo. posita stat taxatiuè

93 pro tantùm, ut loquitur Bar. ff. in euiden. † Pro qua expositione uide glo. in c. illud. xij. distinct. & Ias. in l. qui se patris. super uerbo maximè, per illum tex. C. unde lib.

In ultima parte glo. iura alleg. per eam de delegatione non probant, sed quòd maioribus magistratibus sæpe committitur generalis discussio causarum, & plenissima iurisdictio. Sed uoluit dicere glo. quòd ea quæ non spectant ad merum uel mixtum imperium, sed omnibus iure magistratus competunt, possunt delegari per istos, quibus est cõmissa generaliter causarum discussio, per legem nostram in secunda parte. Induci tamen possent aliter iura alleg. per glo. dum dicunt, quòd omnium partes, quæ Romæ ius dicũt, ad prædictos spectant: sed qui Romæ ius dicunt, habẽt potestatẽ delegandi. l. cum prætor. §. j. ff. de iudi. ergo & isti.

In fine glo. Accurs. residet, cum intell. de quo. ff. in ij. not. & in primis glossis ut hic clariùs & latiùs per Alex. Ias. Deci. Aquens. & alios, quòd causæ meri & mixti imperij, quæ competunt maioribus magistratibus in priuilegium, ut quia specialiter commissæ maioribus, & denegatæ minoribus, delegari non possunt. Causæ uerò quæ competunt iure magistratus, idest eò ipso, quòd quis est in magistratu etiam infimo delegari possint.

Et si quis intell. hunc cõmunem tueri uellet, ad quatuor argumenta, quæ hic in contrarium facit Deci. facilè respon. posset. nam ad primum dum ponderat uerbum uniuersale quæcunque, propter quod dicebat inconueniens uideri restringere ad causas meri & mixti imperij. Respon. absonum nõ esse, talem restrictionem facere, propter aduerbium specialiter in tex. positum, ut per glo. primã & Bar. in prima oppo. Mod. Taur. hic col. xlvij. Ias. in l. quodcumque. de uerb. oblig. & per alios in l. j. C. de Sacrosan. Eccles. & etiam propter sequentia. ff. quæ omnia sunt de mero imperio. ex quibus declarantur præcedentia, ut de tali imperio intelligantur. uulg. l. si seruus plurium. de leg. j.

Ad secundum quòd de magistratibus municipalibus nihil dicatur, & tex. impersonaliter loquatur: & intelligere de maioribus magistratibus tantùm, sit diuinatio; respon. quòd immo de illis uirtualiter fit mentio propter uerbum specialiter, & illationem sequentem in uers. & ideo rarè. Ex dictis enim in præcedentibus infert, ut ibi. Ideo datur intelligi, quòd in præcedentibus dixerat de magistratibus, & de maioribus etiam, propter aduersatiuam, quæ uerò.

Ad tertium argumentum quòd secundum communem intelligentiam, non esset vis in uerbo specialiter, quemadmodum hic ponderatur, sed à maioribus tantùm concedantur, & minoribus denegẽtur. Respon. quòd fit uis in illo uerbo specialiter, quæ quidem specialitas, prærogatiua, & priuilegiũ ex eo deprehẽditur, quòd causæ sũt maioribus concessæ, & minoribus denegatæ, ut per Accurs. in gl. ij. & in glo. Tribuũtur. & per Bar. in euidẽtialib.

Ad quartum de aduersatiua, quæ uerò, ut debeat intelligi de maioribus magistratibus, quum absolutè loquatur, & aduersatiuè ad præcedentia, quæ de maioribus tantùm loquuntur: & intelligatur facta repetitio maiorum magistratuum & omnium, exceptis his, in quibus expressè aduersatur: & secũdũ communem intelligentiam intelligi deberet de minoribus magistratibus tantùm. Respon. quòd immo uers. Quæ uerò, intelligitur & procedit tam in maioribus, quàm in minoribus. Et sensus est, quòd ea quæ conceduntur specialiter & in priuilegium, quia maioribus, & denegata minoribus, non possũt delegari. Quæ uerò iure magistratus cõpetũt, idest eò ipso quòd quis est magistratus, delegari possũt. quæ uerba verificantur in omnibus magistratibus maioribus & minoribus; quum omnes dicantur magistratus, ut de ordinarijs dixi. ff. in rubr. Et sic intentio Iurisconsulti non est facere differentiam, an competat specialiter & in priuilegiũ, & sic maioribus

maioribus tantùm; an uerò iure magistratus, idest omnibus magistratus etiam minoribus, ut s. dixi in ij. no. Ex alijs tamen prædictus communis intell. non potest sustineri, ut dixi in ij. no. & in prima glossis. † Unde dantur multi alij intellectus ad hunc tex. quos omnes retuli et excusi in libello Exercitationum in sexto cap. ubi posui planam & veram declarationem ad hunc tex. nunquam hactenus nõ intellectum: ideo ad ibi dicta me remitto.

94

Glo. in uerbo mandari, diuiditur in duas partes principales, prout duo format contraria contra secundam regulam.l.nostræ.secunda est ibi, item contra. Corrigite primò hanc glo. ibi, propter iussum legis, ut dicat præsidis. in quo se fundant aliæ glo. in.l.Ius dandi. & in.l. nec mandante, de tutor. & curat. dat. ab his. Et tex. in §. penul. Instit. de Attilia, tuto.

Pro declaratione istius glo. & dictorum per Bar. super ea in ij. col. qui parum & valde confusè scripsit super.l.nostra, † tres notabiles & disputabiles articuli se offerunt excutiendi. primus, utrum datio tutoris sit mixti imperij secundus an competat iure magistratus, tertius an sit delegabilis.

95

Circa primum, communis & recepta scriben. est sententia, dationem tutoris fuisse & nunc esse mixti imperii, aliquando maioris, aliquando minoris, iuxta tex. in d.§. pen. quum expediatur officio iudicis nobili ad priuatam utilitatem: ut hic latè per Rimin. in primo articulo omnibus argumentis facientibus ad oppositum respondentem.

Circa secundum articulũ à quo dependet tertius ut patet ex dictis † doct. hic articulus disputabilis est, ut hic per Alex. Rimin. Deci. Ias. Curt. & alios Moder. & refert se aliàs publicè illum disputasse. Aduertẽdũ in primis, quia uidetur quòd dispute mus de lana caprina, contra præceptum Horatianum; faciunt sæpe Grammatici. Ius.n.dandi tutores, competere etiã magistratibus municipalibus, concedunt cõmmuniter scriben. per d.l.Ius dandi. interueniente tamen iussu Præsidis uel maioris magistratus.l. Lutius.§. cum testamento.ff.de admini. tuto. & §. pen.s.alleg. sed esse indelegabile.per d.l. nec mandante, vt hic latius per Deci. frustra igitur disputamus, vtrum competat iure magistratus uel non. nam illa inuestigatio fit ad hoc, ut cognoscamus, an possit fieri delegatio.

96

Respon. disputando posse teneri, talem tutelæ rationem delegabilem esse, ut per Ias. Curt. & Mod. hic. concedit tamen ipse Ias. hoc nullius utilitatis esse: ideo non multùm insistendum. Et quãuis Fulgos. Alexan. Parpal. & Mod. Taur. teneant dationem tutorum iure magistratus competere, præsertim per d.l. Ius dandi, sed non esse delegabilem. per d.l. nec mandante, maximè, quum non competat liberè, sed expectetur iussus magistratus.

Receptior tamen sententia † à quà non est discedendum, est cum glo. nostra, quum non competat iure cuiuslibet magistratus: & propterea non sit delegabilis, ut hic per Rimin. Deci. Aquens. & Curt. facientem sex fundamenta pro ista opin. Sed præcipuum & principale fundamentum istius communis sententiæ est, quia ea dicuntur iure magistratus competere, quæ sibi competunt eò ipso quòd est magistratus, per istum tex. ut sæpe in superioribus dictum fuit. Sed datio tutelæ non competit iure magistratus, cò ipso uidelicet quòd quis est magistratus, sed requiritur iussus Præsidis, ut dictum est: ergo necessariò sequitur, quòd non cõmpetat iure magistratus: quia tunc nihil aiud expectaretur, ut per præfatos. Ad rationem Fulgo. & Alex. quòd immo ex argumentatione tali inferatur fortius, quòd competat iure magistratus, quia talis iussus non est delegatio, sed præsupponit quòd magistratus ille teneatur facere, & sic importat necessitatẽ & exercitationẽ iurisdictionis. quia respõd. ut hic per Deci. & Aquens. in uersic. Sed potes dicere. & restringitur talis potestas ad oppositum in quo est magistratus, qui ibi potest habere maiorem informationem de qualitate tutoris dandi, ut hic per Curt. eo modo rationi Fulg. respondentem.

97

Secundò probatur prædicta opinio per. l. primã de tuto. & curat. datis ab his. & d.§. tutoris datio. ubi probatur, eam tantùm competere illis quibus à lege specialiter est concessa; ergo non competit iure magistratus. Non obstat etiam quod dicunt Mod. Taur. iussum illum tendere ad remotionem obstaculi à lege tantùm causati, quia utcunq; sit, patet, magistratus municipales iure magistratus absq; superioris iussu & cõmissione id facere nõ potuisse, nec posse. † Non omitto quòd responsio Ias. quã disputando se dedisse dicit. d.l. nec mandante, exponendo, idest sine mandato stare nequit, ut hic per Curt. & sic necesse est dicere, quòd determinat uerbum poterit sequens, non participium mandate præcedens, quia referendo uerba, ut per Ias. decideret, magistratus municipales potuisse sine mandato præsidis tutores dare: quod est contra tex. in.§.cum testamento.s.alleg. Nescio ergo cum quibus disputaret Ias. articulum, dando tales respõsiones leues, & contra alia iura. & quicquid hic Mud. Mediol. fol. xxx. col. ij. dicant, ibi est casus ineuitabilis, quòd datio tutoris sit indelegabilis, etiam quòd illa monosyllaba nec, stet implicatiuè, iuxta.l. nec auus. C. de emancip. liber. & erit sensus, quòd etiam præses non poterit tutori dationem delegare; sicut nec alius magistratus. probabitur ergo dationem tutoris esse indelegabilem, etiam in maioribus magistratibus. Concludamus ergo communem opin. esse, quòd datio tutoris non competat iure magistratus, ex quo alio non expectato ac liberè nõ cõpetit. Item non esse delegabilem, per prædictam rationem, & tex. nostrum. secundò, quia specialiter & nominatim aliquibus tantũ datur. d.l.j. de tuto. & curat. ergo nõ delegatur, per l. nostram, & alia suprà dicta.

98

Limitatur prædicta cõclusio, † quando facultates pupilli non transcenderent quingẽtos solidos: quia tunc sine iussu Præsidium, Defensores ciuitatum, & Magistratus municipales possunt tutores dare. præalleg. §. pen. Et sic dicitur iure magistratus competere, et est delegabile, ut hic per Glo. Bar. Alex. Aquens. Parpal. & communiter alios. Et fuit id rationabile, ne pupilli habentes tenues facultates, cogerentur pro habendo tutore extra locum propriæ habitationis proficisci ad præsidem prouinciæ.

Contraria tamen opinio verior est; quia etiam tunc solus magistratus municipalis id facere non potest

potest; ergo non competit iure magistratus: quũ non competat liberè. & quemadmodum magistratus municipalis non potest id expedire sine iussu Praesidis, quando substantia pupilli excedit quingentos solidos, ita etiam si non transcendat talem

100 summam sine Episcopo † id expedire non potest; ut hic per Fulgos. Rimin. Deci. Curt. & Mod. Taur. fol. xxx. col. j. & iij. qui sequentes Ias. in. l. magistratibus. ÿ. tit. ij. hallucinantur, credentes, magistratus municipales esse potestates villarum & castrorum: concludentes propterea quòd ipsis magistratibus municipalibus sine Episcopo cadatio tutoris competat: quia non esset fauor pupilli, si propter id haberent exire municipium, & proficisci ad alium locum. facit. l. unica. C. quando imperator inter pupill. & uidu. nec extra municipium licet magistratibus iurisdictionem exercere. l. fin. ÿ. tit. ij. Nam municipium est ciuitas, & magistratus municipales sunt magistratus ipsius ciuitatis, ut plenius docui in. l. ij. de orig. Iur. Et sic declarari debet dictus. §. penultimus quòd siue defensores ciuitatum, siue magistratus municipales, qui etiam sunt magistratus in ciuitatibus, dent tutores, id facere debent cum praesentia Episcopis. Nihilominus notabitis de cõsuetudine non seruari, quod de adiunctione Episcopi ad minores magistratus facienda, dictum est: quemadmodum nec in alijs casibus, in quibus Episcopus de Iure Ciuili adiungi

101 tur iudici laico ad expeditionem alicuius actus. † Id enim consuetudo non seruat, ut per Ias. in. l. rem non nouam. col. fina. & in auctẽn. si uerò contigerit. C. de iudi. Dedignantur enim nunc Episcopi id acceptare & peragere: ideo nimirum si de consuetudine ciuiles dispositiones de adiũctione Episcopi facienda iudicibus laicis, in aliquibus casibus non seruantur in praesentia.

Videretur tamen loco Episcopi associari debere

102 aliquem uirum probum, † per ea quae in d. auctẽn. si uerò, scribunt Bal. Paul. & Ias. & Deci. in cap. cum speciali, col. j. de appell. ubi dicit, quòd in praedictis decisionibus, licèt non seruetur, quod de adiunctione Episcopi dicitur, loco tamen Episcopi aliquem uirum probum eligendum esse: quod tamen de consuetudine etiam malè seruatur.

Et ad declarationem praealleg. §. pen. de quingentis solidis mentionem facientis, † idest aureis.

103 §. & iudicare, in auctẽ. de defenso. ciuit. ubi tex. clarus, qui hoc declarat, loquendo de aureis, quos statim solidos appellat: quod nota pro consuetudine Patauinorum nuncupantium solidos etiam ubi de aureis intelligunt.

104 Sciẽdumq; est, quòd licèt olim septuaginta duo aurei legales libram auri cõficerent, ut ibi per glo. & Bar. in. l. quotiens. C. de suscep. & auri illat. lib. x. hodie nonaginta sex usuales requiruntur, ue ibi: & talis computatio habenda est nunc in consideratione. uide etiam in simili Paul. Castren. in. l. fin. in fine principij. C. communia de lega. Socin. cons. xlviij. in ij. dubio, uolum. j. Ias. in. l. puniri. C. si contra ius uel utilitatem publicã. & Mod. Asten. in tract. de augumento. in ultima conclusione ad finem xij ampliationis. Nonnullas alias limitationes ad conclusiones, uide per Mod. Taur. ÿ. in fol. xxx.

Circa secundam partem gl. eius oppositio sic formanda est: dicitur hic quòd ea quae competunt iure magistratus, mandari possunt. Contrà, cognitio leuium causarum criminalium iure magistratus competit. §. audient. in auctẽn. de defenso. ci-

105 uit. † Sed deputare loci seruatores, est de leuibus, quum habeant solùm inquirere & referre, & tamen est prohibitum; iuribus per glo. alleg. ergo &c. Solutio gl. non est bona. ut hic per Alex. col. viiij. aliter soluẽtem, & approbantur ut hic Aquens. col. vj. & Curt. ij. & fuit Bar. in. ij. col. hic, ut etiam aduertunt Curt. & Mod. Taur. fol. xxxj. Et licèt ipsi Mod. reprobent considerationem Alexandri circa glo. pro qua allegant tex. in §. iubemus. col. pen. in auctẽn. de collator. Sed non respon. ad tex. in. l. j. in §. penul. de offi. praefec. urb. alleg. per Alex. Nec refragatur d. §. iubemus, quia non loquitur de ordinato ad exploranda crimina, & referenda praesidi, ut in terminis Alex. hic. Sed de insecutore latronum, uiolentiarum inhibitionibus, & Tribunis, quos omnino prohibet, ut ex sequentibus apparet, ibi, non enim permittimus &c. Nec est etiam bona ÿ. sol. Bar. quum iura illa loquantur etiam de loci seruatoribus, qui regerent & administrarent loco Rectoris prouinciae: quos tamẽ prohibet cõstitui.

Aduertendum etiam circa secundam sol. Bar. post Petr. damnatam ab Alex. quia contra iura glo. praefati Mod. clarius deducunt; quomodo fit contra iura ipsius glo. ascribentes sibi reprobationem Alex. Ideo tenenda est sol. Alex. quae fuit ex inuentione Petri, & Bar. quam sequuntur hic Rimin. Ias. & alij. & uidebatur, Bart. unum falsum praesupponere, quòd praeses posit prouinciam exire sine cau-

106 sa, † contra tex. in §. j. in auctẽn. nulli iudic. in d. §. & hoc ipsum. &. l. illud. ÿ. de offi. praesid. saluando Bar. solue, & respon. ut hic per Curt.

Ex praedictis habetis tertiam limitationem ad uersic. Quae uerò. duas enim retuli in glo. praecedenti, tertia est quando ordinarius nollet loci seruatorem facere, cui penitus & in totum committeret regimen. Sequuntur praefati Mod. fol. xxxj. col. iiij. Sed limitatio non est bona, nec de regula; quia non loquitur de delegatione, sed de concessione ordinariae iurisdictionis: ut per Alex. & praefatos Mod. fol. xxxj. col. j.

Quarta limitatio relata per eosdem Moder. post Paul. Castren. in. l. iudice, in fine. C. de ind. quando quis est ordinarius in una causa tantùm speciali ter sibi commissa, non est etiam bona ad hunc tex. & ad regulam loquentem de his, quae competunt iure magistratus, idest omnibus magistratibus, eò quòd sunt magistratus.

Nec similiter subsistit quinta limitatio, per ea quae scribit Deci. in c. caeterùm. ad finem primi not. de iud. & fuit Bar. in. l. ij. de dam. infec. & prosequitur latius Alex. in §. si fortè. d. l. ij. loquitur enim de delegato à lege praetoria, qui non subdelegat; per regulam tex. nostri de ordinario. Vltimae limitationi praedictorum Mod. de interpositione decreti siue auctoritatis, addatis plenè Deci. in. l. ij. in iiij. not. ÿ. eo.

Glo. in uerbo & ideo, declarat tex. nostrum, ut principium intelligatur de causis meri & mixti imperij. uers. quae uerò, de causis simplicis iurisdictionis, & utrumque malè, ut dixi. ÿ. in glo. quae uerò,

circa

circa finem, post excussionem intellectuũ scribentium ad hunc tex.

107 Glo. in uerbo exercitationem, † ponit duplicem intelligentiam & declarationem ad istum tex. secundum primam de cognitione: secundũ alterã de diffinitione intelligitur. Quæ expositiones ordine ipsius scripturæ bene cõsiderato nõ possunt procedere. loquitur.n. de his quibus à lege in criminalibus iurisdictio deferebatur, & non solùm eis deferebat cognitionem uel diffinitionẽ, sed utrũque. Et ideo uerbũ exercitatio, id utrũq; importat, cognitionem s. & diffinitionem: quia hæc omnia à lege deferebãtur, & etiam per hanc legem in fine principij, ibi, cognitionem prætor quam ex Senatuscõsulto habet, mandare non poterit. loquitur.n. de cognitione & diffinitione, quas ex Senatusconsulto habebat. l. j. infrà ad Syllani. Et ita hunc tex. declarant infrà Alex. col. xiij. uers. Restat ergo. Aquens. col. viij. in glo. Posset. & Deci. col. xxij. uers. Venio ad secũdum. probans per plura, quòd uerbũ exercitationis de utroq; intelligi debeat, uidelicet de cognitione & diffinitione. eò maximè, quòd ubi in lege fit mentio de cognitione, cõprehenditur etiã diffinitio, ut per eos. Et ideo melius est intelligere exercitationem propriè ut comprehẽdat utrũque. † Est.n.

108 exercere, tractare, secundum Collumelam lib. iiij. ibi, Qui urbanas artes exercuerit. idest, tractauerit. Exercitatio ergo siue exercitium, quod idem est in terminis nostris, est id quod uulgariter dicimus manegio de causæ; quod tàm ad cognitionem, quàm ad diffinitionem pertinet.

Glo. in uerbo Iurisdictione. bene dicit, quia posita specie sequitur positio generis. l. si quid earũ. §. inter emptum. de leg. iij. dixi in l. in toto. de reg. iur. iurisdictio ergo tanquàm genus inest mero imperio tanquàm speciei, ut hic uult glo. & dixi s. in euidẽtialib. unde Bart. in l. Imperium col. j. uers. iij. quæro. dicit quòd Iurisc. hic Imperium iurisdictionem appellat.

Glo. in uerbo Huius rei. declarat quã relationẽ faciant dicta uerba: potest.n. uers. iste huius rei. referri ad proxima; & sic ad probandum illationem proximè præcedentem, & ad probandum regulam in prin. legis factam. Bar. in diuisione legis ad illationem refert. glo. hic ad regulam in principio positam, & hoc magis consonat. & placet quòd Iurisconsul. potius probare uoluerit, quod principaliter determinauerat, quàm illationem incidenter factam. arg. l. si quis nec causam. si cer. pet. Facit, quia illatio satis probabatur, & sequebatur ex regula prædicta: adeò quòd alia probatiõe illius opus non erat. Sed regula probata non erat, igitur melius dicendum est, quòd Iurisconsul. uoluerit declarare regulam s. principaliter factam.

Glo. in uerbo Fortissimum, intricata est & scabrosa secundum Ias. mihi uidetur multùm inepta, quemadmodum & omnes aliæ glo. istius. l. nec sciuit hæc glo. explicare conceptum mentis suæ. Diuiditur in tres partes, in prima præmisso quòd dictio, si, sumitur dupliciter in iure, ponit unam solutionẽ ad cõtrariũ pricipaliter per eã formatũ de. l. ij. C. de condi. inser. In. ij. quæ est ibi, uel speciale, aliã solutionẽ ponit. In tertia ibi, uel aliter. ponit tertiã. Et quia est ualde corrupta, restitue primò eam post uerbum speciale expunctis uerbis sequentibus, ibi, & hic in ui conditionis ponitur. nam legi debent post uerbum illum, sequens sensus. Item in ultima parte post uerbum cognitionẽ, desunt hæc uerba, non posse demandari, ut patet ex antiquis Codicib.

Circa primam partem, dũ primò glo. uult quòd monosyllaba si, ponatur hic pro quia: & sit argumentum à cessante causa uel ratione ualidum in iure. §. quæuis, in gl. alleg. Bar. in ij. col. approbat, & sequuntur alii. Et id procedit, quando causa est simplex & finalis, aliàs secus, ut hic per Mod. Taur. fol. xxxj. col. ij. & iij. & Deci. in c. cum cessante. de appell. Et in casu legis nostræ, finalis erat; ut ex tex. satis apparet. † Quum tamen dictio si, à lege prolata

109 importet conditionem & formam, ac solennitatẽ non leuem. §. quidem Titio. l. quibus diebus. de cõdi. & demonst. l. prætor. de colla. bono. Bar. pulchrè in. l. j. de condi. & demonst. Alex. in. l. j. in fine. ff. de lib. & posthum. & Mod. Taur. loco præallegato.

110 Quæ conditio prolata à lege habet uim causæ finalis: qua cessante, cessat dispositio. Bar. in l. ij. §. fina. ff. de donat. Ias. in l. ij. §. quòd si in patris. col. iij. sol. matri. illa monosyllaba si, in hac lege posita, potest propriè stare absque suppositione pro quia: & erit argumentum à causa cessante. Dũ uerò Bar. ait, dictum argumentum à causa cessante, esse quasi argumentum à contrario sensu; Parpal. hic declarando, dicit differre in modo sumendi: quum argumentum à cessante causa ex mente tantùm sumatur: sed à contrario sensu ex uerbis: ut hic etiam per Aquens. & ideo damnat Bar. uolentem oppositum. ff. in fi. commenti. qui tamen ut ibi dicam, non meretur reprehendi. fortè dixit Bar. esse quasi argumentum à contrario sensu, quia realiter & essentialiter non differunt, sed nominaliter. Verum

111 tamen † quòd argumentum à contrario sensu non fit ex uerbis, sed ex mente, & interpretatione uerborum, uolunt Alex. & Deci. in. l pecuniam quam. per illum tex. infrà si cert. pet. Deci. infrà num. lviiij. circa quæ uidete etiam Moder. Bonon. s. in quarto not.

In eadem glo. ibi, pro quamuis. licèt hoc uerum sit, ut hic per Alex. & Ias. in lege tamen nostra ineptè dicitur, quum sit sine copula, ut Mod. Taur. loco præallegato. ista j. sol. glo. communiter damnatur: quia in legibus etiã conditionaliter loquentibus sumitur argumentum à contrario sensu: ut hic per Alex. Ias. & alios, & clarè probat hæc lex nostra. Facit, si conditio à lege prolata, habet uim causæ finalis; sequitur argumentum sumi posse à contrario sensu: quia erit arguere à cessante ratione: quod ut s. dictum est, permittitur. saluari tamen potest glo. in hac solutione, ut non liceat sumere argumentũ à cõtrario sensu in conditionalibus contractibus si resultaret prauus intellectus, ut in d. l. ij. Et ita uidetur hic ĩtelligere Bar. licèt lectura sit corrupta, in uerbo nisi debet esse si, & ita intelligendo sanè loquitur, meliusq; est, quàm id quod dicunt Mod. Taur. loco præallegato.

In eadem glo. ibi, nisi resultat prauus intell. hæc secunda solutio ad l. secundam de condi. inser. tenetur per Bar. Alex. & communiter scriben.

112 in d. l. ij. pro cuius intelligentia, † quia scabrosa & difficilis reputatur. Ias. & Deci. altiùs exordiendo,

exordiendo, non nulla permittant; omittentes tamen vnum magis necessarium & principale pro intelligentia d.l.& materiæ, uidelicet, quòd testator potest hæredem liberare & exonerare à præstatione cautionis, de qua in illo tit. ut legatorum nom. cauea. Et est tex. clarus in l. ij. & in l. scire. C. ut in poss.lega. nam prædicta cantio fuit inuenta causæ tuendæ uoluntatis defunctorum, & merè in fauorem ultimæ uoluniatis defunctorum; secundum Pau.de Castr. in d.l.ij. ad finem. ideo nimirum si potest à testatore remitti.

113 Aduettite etiam, † quia Deci. hîc & Paul. de Castr. in prædictis ll.& in præalleg. rubr. ut in possess. legatorum. malè dicunt, quòd illa cautio solũ præstetur pro legato, & fideicommisso in diem, uel sub conditione relictis, quia] etiam pro purè relictis præstatur. l. hæc stipulatio. in princ.& l. sequenti. ℱ. ut legat. nomine caue.

Communis resolutio Glo. Bar.& doct. est, argumentum à contrario sensu ibi non sumi, quia resultaret prauus intellectus, quòd testator uoluerit remittere filiæ suæ cautionem de præstando legato uel fideicõmisso, si à marito diuertisset; quum enim turpitudinem contineat; & à iure sit improbatũ. l. reprehendenda. C. de instit.& substit. non est præsumendum, testatorem illud disponere uoluisse. Ideo nimirum, si non sumitur ibi argumentum à contrario sensu. Absurdum enim euitandũ est. l. uã absurdum. de bon. liberto. c. cum inter. ubi Deci. in vii. not. de except. Nec debet sumi argumentum

114 tale: † quia dispositio quælibet sic intelligenda est, ne posit à sapiente reprehendi. l. Saluius Aristo. in fine. ℱ. de leg. præstan. notat Socin. in cons. xxiij.

115 col. ij. lib. iiij. † Deci. hîc latè & clarè judncendo tex. in præalleg. l. ij. impugnat hnnc intell. tanquam repngnantem legi prædictæ, quæ manifestè vult, quòd dispositio. l. reprehendenda, non vendicet sibi locum illo casn: ergo dato quòd testator expressè iussisset non caueri, si diuerteret à marito, conditio illa dinortij non remitteretur eo casu: quum in terminis l. reprehendenda, dissimilibus remittatur. propterea Deci. post Petrum, & Alber. alinm intellectum ad illum tex. punit, quòd conditio diuortij non fuerit ibi apposita legato, ut in terminis. l. reprehendenda, sed cautioni præstandæ: propterea sit dissimile. Ideo rectè subiungit tex. absurdum esse, quia patris uoluntati non obtemperatur, quæ reijcitur propter conditionem diuortij, negligendamq; esse edicti formam de cautione præstanda: quia esset multiplicare inconuemens, derogando iuri communi, quòd absonum ibi reputatur. Secundum quam declarationem non nidetur ibi tractari de argumento à contrario sensu. Qnandoquidem etiam expressè disponente testatore, qnòd si diuerteret, non caneret, teneretur cauére: quia in illo casu non babet locum dispositio, l. reprehendẽda, ut ibi dicitur. quum ergo non attendatur ibi uoluntas testatoris etiam expressa & directa, mnltò minus tacita à contrario sensu. Ideo dici non potest, quòd sit ibi casus specialis, ubi argumentum à contrario sensu non habeat locum, ut doct. communiter dicunt, ut hîc latiùs per ipsum Deci.

Sed non est recedendum à commnni intellectu, qui probatur ibi, quum absurdum sit. & ibi, uolũtati patris. ac per rationes ã. assignatas. & qnia fal-

116 sum est, † quod scribit Deci. quòd si testator expressè uoluisset remittere conditionem diuortii & cautionem, non potuisset: boc enim est contra tex. in d.l.ij. & in.l. scire, ut. ℱ. dicam. Et ad rationem Decij quòd non babeat locũ dispositio l. reprehẽdenda, in casu illo, respon. non procedere æquiparationem, nec exemplum esse simile, eò quia non fuit ibi facta expressè dispositio de non cauendo in casum diuorrii, prout in l. reprehendenda. nam in d.l. ij. id solummodo uenit à contrario sensu, qui propterea nou sumitur, quia ut ibi dicitnr, resultaret absurdum. Er consequenter in casu. l. reprehendenda. remittitur conditio diuortii à testatore expressa, secus in casu prædictæ. l. secundæ, quia non est censendum, testatorem à contrario sensu id uoluisse. Ideo non remittitur, quia non entis nullæ sunt qualitates: nec multiplicantur inconuenientia, nt dicebant præfati. quia non est inconueniens ex noluniate testatoris, cautionem illam remitti, ut dixi. Ideo labi uidetur Deci. hic, dicens testatorem expressè nõ posse disponere, quòd filia non caueret si diuertisset à marito. per tex. in.l. ij. in fi. & in.l. scire. C. ut in possess. legato. ubi quocumque iudicio defuncti prædicta cautio remitti potest. uerũ tamen est, conditionem diuortii remitti in casu: l. reprehendenda. sed non tollitur in casu nostro dispositio & uoluntas defuncti de non cauendo, quia utile per inutile non tollitur nec uitiatnr in separabilibns, ut extra de reg. iur. in sexto cap. utile. Nec obst.] motiuum Dec. quòd in.l. scire, testator disposuit, sed in d. l. ij. conditionaliter loquutus fuit, quæ conditio non disponit, nec in esse aliquid ponit. quia nerum est, quòd non disponit simpliciter, nec quicquam ponit in esse pendente con-

117 ditione, & alio non facto †. Sed purificata conditione bene sequeretur dispositio: quæ debitum consequitur effectum. Et tnnc qnod erat in conditione, ponitur in dispositione. l. cedere diem. cum simil. de uerb. signi. propterea in casu d. l. ij. adueniente conditione quòd filia diuertat, uel reiecta ipsa conditione tanquàm à iure reprobata, nidebatur, dispositionem testatoris debere sortiri effectũ, ut non tenecretur cauere. Sed quia illa uoluntas à contrario sensu ueniret; quum turpitudinem contineret, non attenditnr, ut uoluerit testator non caueri in casum diuortii. Et ita declarando, com-

118 munis intell. optimè ibi probatur. † Dicebat etiã Deci. hîc post Alber. & Fulgo. quos etiam sequuntur Corn. in d.l.ii.& Curt. hic col. xiij. quòd in terminis d.l. secnndæ contrarius sensus non est, ut præfati doct. uolunt, si dinerteret filia quòd non deberet cauere; sed solùm sequi, quòd si diuerteret, pater non iubeat, ut caneat: ideo succedere dispositionem titnli ut legatorum nomine. ut hîc per eos. & latiùs per ipsum Deci. s. in j. no.

Sed à ueritate alienum est, contrarium sensum ibi esse, si diuertas, non iubeo; sicq; nihil dico. quia tex. ibi in fine ait, non ideo negligi edicti formam, quòd patris uoluntati non obtemperatur, scilicèt tacitè diuertendo, de necessitate intelligendum est: ergo contrarium non diuertendi, est diuertere. & si (ut dicunt præfati scriben.) ille esset contrarius sensus, si diuertas, nihil dico iubeo'ue, uolun-

tas

tas patris de diuertendo nec expressa nec tacita argui posset. Ideo malè diceret ibi Imperator non negligi edicti formam, eò quia patris uoluntati non obtemperatur. Ex quo datur intelligi noluntatem patris tacitam uidelicet & à contrario sensu resultantem, fuisse, ut non deberet filia cauere, si diuerteret; quia tamen illud turpitudinem continet, remq; à iure reprobatam, quòd inuitetur filia ad diuertendum à marito, uoluntas illa tacita non consideratur, nec sumitur argumentum à contrario sensu: & quòd contrarius sensus ibi sit, si diuertas, non caueas, probauimus latiùs s. dum tractauimus in not. de argumento à contrario sensu.

Hic discutienda esset materia argumenti à contrario sensu, † quam latè hic prosequuntur scriben. & Deci. ordinatè. s. in not. ostendit, argumentum à contrario sensu esse fortissimum in lege, & sumi dispositiuè: ad ibi dicta me remitto.

119

120 Ampliatur primò communis conclusio † ut procedat etiam in ultimis uoluntatibus, in quibus similiter licitum erit sumere argumentum prædictũ: quia, si legatum purè datum, adimatur sub conditione, uidetur datum sub contraria conditione. l. si legatum purè. l. legata inutiliter, de adimen. leg. l. aliquando, in fi. de condi. & demonſ. cum alijs adductis hic per Alex. in quarto not. Iaſ. xij. & Deci. xv. & Felin. in. c. significasti, col. iiij. de for. compet. Deci. hic post Alex. tenet in dictis iuribus non posse sumi argumentum à contrario sensu, ut legatum uideatur sub contraria conditione datum; quia inducta ad unum effectum, operarentur contrarium. contra d. l. legata inutiliter. & d. l. non omnis, infrà si cert. peta. Et ideo hoc casu non sumitur argumentum à contrario sensu, ut hic etiam per Aquenſ. col. vj. & in iuribus præalleg. legatum primò datum, cui non fuit derogatum per ademptionem conditionalem, debetur cessante cõditione ademptionis, uirtute primi legati, cuius prætextu agitur: non autem uirtute secundi legati, sumpto argumento à contrario sensu: ne inducta ad unum effectum &c. Loquitur tamen Deci. inter dentes, non explicans conceptum mentis, quum non aperiat, an uelit argumentum à contrario sumi posse in ultimis uoluntatibus, uel non: sed solùm dicendo, iura prædicta non probare communem conclus. Sed hoc clarè tenet Socin. in cons. x. col. pen. lib. j. per tex. in fortioribus terminis, liber tatis uidelicet adeò fauorabilis; ut in. l. Titia. in §. fin. ff. de manumiſ. testa. Sed nihil facit, ut statim dicam.

121 A communi & receptiori sententia non uidetur recedendum: † quia quum argumentum à contrario sensu sumatur ex mente & interpretatione uerborum, ut s. dixi; quare non debet ita sumi in ultimis uoluntatibus, sicuti in alijs dispositionibus, ratio diuersitatis reddi non potest. & quicquid dicant Alex. Deci. Aquenſ. & sequaces, conclusio ista optimè probatur in d. l. si legatum purè, cum alijs s. alleg. ubi legatum purè datum, sub conditione inde ademptum, intelligitur sub contraria conditione datum. pondero illa uerba datum, ergo debetur tanquàm nouo datuo, non uirtute pri-

122 mi. & utitur uerbo intelligitur, † quia quum id ueniat à contrario sensu, non est propriè ex uerbis, sed ex interpretatione. l. pecuniam quam, ubi Alex. & alii not ant. ff. si cer. pet. & Bar. ff. Ideo mortuo legatario pendente conditione, legatum non transmittitur, quamuis posteà conditio defecerit, ut ibi. Sumitur ergo ibi argumentum à contrario sensu, puta, si nauis, puta, uenerit ex Asia, adimo & reuoco legatum datum: à contrario, si non uenerit, do; & uolo quòd legatum factum cessante conditio ne soluatur: & primum legatum debetur potius uirtute secundæ dispositionis, quàm primæ, quia ademptio illa legati sub conditione facta, incipit contrariam conditionem legato prius dato iniicere, ut ad uerbum dicit tex. in. l. si quis ita libertatẽ, in fine. ff. de sta. liber. Bar. in. l. si paterfam. test. ff. de hær. instituen. Socin. & Ruin. in. l. si mihi. §. legatis. col. ii. de leg. j. uirtus ergo argumenti à contrario sensu sumitur ibi dispositiuè; quia à contrario inijcit conditionem contrariam legato. Et sic censetur repetitum legatum conditionaliter, & factum nouum legatum: & consequenter legatum potius debetur uirtute secundæ dispositionis, quàm primæ, quia, si ex prima debitum esset, transmitteretur ad hæredem: cuius oppositum uerius est, ut dicitur in d. l. si legatum purè.

Non obst. quòd inducta ad unum effectum &c. quia non operantur contrarium effectum. nam in casu directo operantur effectum illum, ad quem directò fuerunt inducta, uidelicet ademptionem legati. d. l. si legatum purè, cum præallegatis. In sensu uerò contrario operantur contrarium, quia contrariorum eadem est disciplina. l. j. & ij. s. de his qui sunt sui uel alieni iur. Et consequenter semper operantur effectum, ad quem inducta fuerunt. In sensu autem directo, effectum ad quem in eo sensu fuerunt inducta: in contrario sensu, effectum ad quẽ à contrario sensu fuerunt similiter inducta. Et sic nunquam operantur cõtrarium effectum rectè intelligendo, sed semper secundũ intentionẽ agẽtis.

Limitatur prædicta conclus. quòd procedat argumentum à contrario sensu in ultimis uoluntatibus, tribus modis per Alex. Iaſ. & Felin. præalleg.

123 † Circa tertiam not. limitationem ubi uerba essent negatiuè prolata, quòd non sit sumendum argumentum à contrario sensu, quia ex sermone negati uo non inducitur noua dispositio affirmatiua, nisi quatenus prius erat: secundum Bal. in d. l. ij. de cõ-

124 di. inser. per tex. no. in d. l. Titia. §. fin. † ubi per illa uerba negatiua, nisi rationes reddideris, liber ne esto. à cõtrario sensu non uidetur data libertas redditis rationibus, ut hic per Iaſ. col. xij. Sed Alex. hic oppositum tenet, sequuntur Aquenſ. hic col. vij. & Deci. xvij. in uerſ. similiter doctores. Mod. Mediol. lib. v. Paradox. cap. v. mouentur præfati, per tex. in d. §. fin. Et in d. l. si quis libertatem. §. fin. aliter tamen inducendo, quàm faciat Alex. ut

125 hic per Deci. † Confirmatur hæc opinio, quia fortius negat negatiua, quàm affirmet affirmatiua. l. hoc genus. cum glo. & Pau. de Caſt. de condi. & demonſ. latius tradit Felin. in c. de treg. & pac. & Deci. in cons. cccclxxxx. col. ij. Sed ex oratione affirmatiua sumi potest argumentum à contrario sensu, ergo etiam ex negatiua, data paritate terminorum.

Aduertẽdũ igitur est circa tex. d. l. Titia, in §. fin. quòd

quòd seruus redditis rationibus non erit ibi liber, potest tamen patronus si voluerit tunc eum manumittere. quia ex quo uerba illa, liber ne esto: praecedentia in ordine intellectus negant potentiam, alia quae sequuntur, nisi rationes reddiderit: à contrario potentiã ponunt, ut hic per Alex. & Deci. & cõmuniter scribẽ. ut per Socin. i cõs. praealleg. Curt. i l. prima col. v. C. de edand. & in l. actione. C. de transac. Aquens. tamen hic col. vij. uersi. Fallit quando, dicit quòd in d. §. fin. ex uerbis negatiuis sumitur dispositio contraria à sensu directo negatiuè prolato, non uirtute argumenti à contrario sensu, sed quia contrarius sensus includitur ex necessitate & natura uerborũ, per not. in d. l. actione. sed respond. uerum esse ex natura uerborum à contrario sensu, ut dicunt Alex. Deci. & alij scriben. non aliter, immo in sensu directo cõtrariũ sonat, ut ibi in fi. dicit tex.

Alium nouum intellectum ad tex. in d. §. fin. tradunt Mod. Mediol. lib. v. Paradox. cap. 4. quum dicat, Onesiphore, nisi rationibus redditis liber ne esto: secus uult si rationes reddiderit, arguendo ab oppositis. quia dicta uerba liber esto, actũ inducũt: ergo illa liber ne esto, actum debent negare. & Scaeuola ibi satis habuit breuiter ad interrogata respõdere, ex dictis uerbis super quibus interrogabatur, non posse consequi libertatem: sed si reddiderit rationes, quid iuris sit, respondet. Cui intellectui nõ est adhaerendum. fatua enim fuisset ibi dubitatio, & interrogatio Scaeuolae, an ex dictis uerbis tantummodo Onesiphorus, non redditis rationibus liber esset. quod non est dicendum, quia sermones nostri

126 debẽt adaptari † rebus fruentibus. ut. ff. de euic. l. si ita quis, in fine, ibi, quod nemo sanus probabit. de aedil. edic. Nec respon. ad tale quaesitum indubitabile penitus, & contra. l. ancillae. C. de furt. & d. l. quod Labeo. ff. ad catbonia.

Nec obstat praedicta ratio ab oppos. sumpta, quia talis argumentatio non procedit, ubi non est contraria ratio in oppositis, ut per Socin. & alios in rub. ff. de acquir. possess. Alex. hic in quarto not. Vnde uerba illa, Ne esto libar, non possunt actum negare, ut possunt ponere illa, liber esto: quum possit testator in testamento libertatem seruo suo dare, non autem eum illa priuare, si non sit data, hoc enim est impossibile; propterea ut dicunt praefati scriben. negant potentiam essendi liberum. Non obst. quòd ex communi & receptiori sententia sequeretur, seruum ante excussas rationes liberum fieri non posse. contra d. l. fin. illo eo. tit. secundum praefatos Moder. quia uerum non est, facile inconueniens sibi sequi, quum haeres cui per testatorem consultum fuit, possit fauori suo renunciare & manumittere, ut per Sali. in. l. ij. C. de his qui ad libert. peruen. non poss. facit. l. ij. & d. l. scire. C. in possess. lega. & quicquid dicat Deci. contra Alex. praedicta conclusio optimè probatur in §. fin. d. l. si quis libertatem. ut dixi. ff. in prima ampliatione.

Praedicta communis conclusio, quòd argumentum à contrario sensu ualidum sit & fortissimum,

127 † ampliatur utiliter ut procedat etiam in contractibus, ut hic per Alex. iu quarto not. Rimin. col. iij. Ias. viij. Deci. xvj. Curt. xiij. Mod. Taur. fol. ultimo. Alex. lib. iiij. in cons. v. Socin. consil. v. col. iij. uol. ij. Felinus in c. ex significasti. col. iiij. Alex. in. l. pecuniam quam. ff. si cert pet. Campeg. in tract. de iure dotium. quaestione xviiij. quintae partis. & pulchrè Bal. in. l. apud antiquos. C. de furt. quem sequitur Deci. in cons. ccxxxij. col. fin. ubi dicũt, quòd praedicta regula procedit, quando in sensu contrario esset contraria ratio: secus si eadem uel maior ratio esset in casu contrario: quia tunc cessaret argumentum à contrario, & sumeretur argumentum à simili. l. si defunctus. ff. de cond. ob cau.

128 † Pro hac communi conclusione allegatur principaliter tex. in. l. inter socerum. in §. cum inter. ff. de pac. dotal. ubi inito pacto inter generum & socerum, ut filia in matrimonio sine liberis defuncta, dos patri restitueretur; id actum inter contrahentes intelligitur, ut ipsa defuncta liberis superstitibus dos retineatur, ergo &c. Ad idem tex. in. l. si cum dote, in prin. sol. matri. secundum Curt. hic. col. xiij. ad quem tex. respon. Socin. cõs. viiij. col. ij. lib. j. quòd dos ibi remanet apud filios ex dispositione iuris communis, non uirtute argumenti à contrario sensu sumpti, quia casus omissus relinquitur dispositioni iuris communis. l. si extraneus. ff. de condi. ob caus. cum simil. Sed de iure communi superstitibus filijs dos apud eos remanere debet; ideo circo dos ibi non remanet filijs uirtute argumenti à contrario sensu, sed ex dispositione iuris communis. quae responsio non procedit ad. d. §. cum inter. immo uidetur confundi per illum tex. uolẽtem, dotem non restitui, eò quia id actum intelligitur inter partes: ergo uirtute contractus, non dispositionis iuris communis, ut dicebat Socin. immo secus esset de iure communi, quia dos patri restituenda fuisset. l. dos à patre, in sui generalitate. C. sol. matri. Bar. in. l. post dotem, in quinta quaestione principali. ff. sol. matrimo. Et secundum glo. Bar. & & doct. in locis praealleg. rententio dotis superstitibus filijs potius fit ui consuetudinis, quàm ex dispositione iuris communis: proptereà ad illum tex. melius respon. Deci. & Aquens. hic col. xvj. & iij. quòd ibi pactũ in casu expresso frustatorium erat, & nihil operabatur: quia mortua filia in matrimonio dos à patre data ad illum reuerti debet. d. l. dos. Ideo, ne uerba sint superflua, & pactum aliquid operetur, sumitur ibi argumentum à contrario, quòd stantibus liberis dos debeat remanere. & fuit consideratio Bal. in. l. obseruare, in §. proficisci. quaestione. iij. ff. de offi. procons. & lega. & Socin. in cons. cclxxviij. col. ij.

129 Aduertendum tamen est, † quòd in terminis d. §. cum inter. contrarius sensus est, quòd superstitibus liberis dos non restituatur, sed retineatur; non autem quòd remaneat apud maritum, uel liberos, eorumue lucro cedat: hoc enim à contrario sensu non infertur, ut patet ponderando uerba conuentionis in sensu directo. Ideo Iurisconsul. ibi cum mysterio loquitur, dicens: quòd dos retinetur: sed quia eam lucretur, non dicit: ut per Ias. in d. l. post dotem, col. xvij. uers. quartò & ultimò. Dos tamen ibi retinetur ad commodum filiorum, ut per Socin. in cons. praeallegato, non uirtute argumenti à contrario sensu nõ inferentis hoc de necessitate, sed ex praesumpta mente contrahentium: ut pulchrè per Aquens. col. iij. & latius iu d. l. si cum dotem, col antepen. ff. sol. matri. Et consequenter in d. §. cum

§. cum inter, ſumitur argumentum à contrario ſenſu, ut dos retineatur: quia aliàs conuentio ſuiſſet inutilis & nugatoria. retinetur autem à patre ad commodum filiorum, non uirtute argumenti à cõtrario ſenſu; hoc non inferentis, ſed ex præſumpta mente contrahentium: quia contemplatione liberorum nominatorum cenſetur ſacta conuentio de retinendo: † ergo ipſis acquiri debet. l. pen. C. de lega. cum not. per Socin. in conſ. quinto, uolum. j. Ad. l. ſi cum dotem. bona eſt reſponſio, quòd ibi in caſum in quem non eſt factum pactum, actio de dote competit mulieri, non uirtute argumenti à contrario ſenſu, ſed ex diſpoſitione iuris communis, et ſic, quia caſus omiſſus relinquitur in diſpoſitione iuris communis, ut dixi. Ad. l. pecuniam, reſpon. ut per Deci. hîc & ibi. Ex quibus apparet, communem cõcluſ. quòd ualidum & fortiſsimum ſit argumentum à contrario ſenſu in contractibus, non probari in iuribus allegatis pro communi. Sed melius ſic probatur: id argumentum bonum eſt in ultimis uoluntatibus, ut ſ. dixi, ergo & in contractibus: quum ualeat argumentum de ultimis uoluntatibus ad contractus, & e contrà. l. Seruum filij. §. cum qui chirographum, de leg. j. Item quia ſumitur in diſpoſitiõe legis, ut dixi; ergo & in diſpoſitione contrahẽtis, quum diuerſa ratio reddi nequeat. Rurſus iſtud argumentum uenit ex mente, ut per Bar. & doct. j. ad finem; quæ mens etiam in contractibus attendi debet. l. ſi in uenditione, cum glo. fin. j. comm. prædi. ergo &c.

Retenta communi, quòd in prædictis diſpoſitionibus licitum ſit argumentum à contraro, dantur multæ limitationes per Alex. Rimin. Iaſ. Deci. Curt. & præalleg. & Socin. in fallentijs, in regula. xxviij. Illa eſt præcipua & generalis, ut non procedat, quando reſultaret prauus intellectus, per. l. conuenticulam, de Epiſ. & Cler. cum rationibus ad illam. l. ſ. adductis. Et ſub hac generali limitatione comprehendi poſſunt multæ aliæ, quas doct. hîc ſeparatim ponunt; quando diſponens incideret in pœnam; quando inducta ad unum effectum &c. quando in diſpoſitione à qua ſumitur argumentum, eſſet dictio implicatiua: & ubi reſultaret correctio legum: ſunt enim potius caſus enumerandi ſub prædicta generali limitatione.

Circa aliam limitationem. Iaſ. per glo. l. Lucius de hæred. inſtit. communiter reprehenditur Iaſ. ut hîc per Curt. col. xv. & quoſdam alios Mod. quia illud, quòd dicit de liberis eſt tertium adiacens, cuius non eſt contrarius ſenſus ſubſtitutio. quantũ enim ad eos, non eſt facta aliqua ſubſtitutio, ideo &c. & quod habeat locum argumentum à contrario etiã in uerbis teſtatoris conditionaliter prolatis, clarè probatur in. §. fin. d. l. Titia, & in. §. fin. d. l. ſi quis libertate, de quibus ſuprà. De materia autem glo. d. l. Lucius, plenè ſcripſi in l. j. C. de pact.

131 Facio tranſitum † ad quæſtionem ſtatutorum vtilem & frequentem, an argumentum à cõtrario ſenſu locum habeat in ſtatutis? quam quæſtionem latè examinat Bar. j. circa fi. ex cuius dictis duæ concluſiones principales colligũtur. primò quòd prædictum argumentum non habet locum in ſtatutis, quando ſic arguendo corrigeretur ius commune; quum enim caſus ille deciſus ſit à iure communi, ſtandum eſt diſpoſitioni ipſius iuris communis d. l. ſi cum dotem, in princ. arguendo de pacto ad ſtatutum. tunc enim ut concludit ipſe Bar. in l. omnes populi. col. pen. ſ. de iuſt. & iur. non uidetur fuiſſe de mente ſtatuentium, quòd recedatur ab illo, niſi id exprimatur. l. quod uerò. ſ. de. ll.

Cum iſta concluſ. trãſeunt communiter doct. vt hîc per Alex. & Iaſ. col. x. & xi. Deci. xx. & Curt. penul. Felin. in d. c. ſignificaſti, col. fin. Ioan. Crotum. in repe. d. l. oẽs populi. col. xliiij. Deci. in conſ. cx. col. j. & in conſi. cccccvij. & ſequen. cũ ſimilib.

Mouentur etiam præfati, quia legum correctio euitanda eſt, quantùm fieri poteſt. l. præcipimus, in fi. C. de appell. & quia argumentum à contrario ſenſu non eſt expreſſa prouiſio, ſed tacita, ac ueniens ex coniecturis; ergo per eam non eſt inducenda legum correctio. l. ij. cum glo. C. de condi. inſer. & alijs uulgarib. aduertendũ tamẽ circa tex. d. l. ſi cum dotem, uidetur enim quòd illud quod deciditur de iure communi, & à contrario ſenſu, idem ſit in caſu illius tex. quando extraneus dotem dedit, & in unũ caſum illã ſibi reſtitui ſtipulatus eſt: † ut actio

132 ſemper (excepto eo caſu) mulieri competat de iure communi. probatur in. §. accedit. l. vnicæ. C. de rei vxo. actio. à contrario ſenſu, quando extraneus ſtipulatur dotem reſtitui ſibi, & non mulieri in caſum diuortij, puta, nonne à contrario ſenſu extra caſum diuortij uoluit dotem reſtitui mulieri, non ſibi prout ius cõmune diſponit? ergo uidetur quòd non ſumatur ibi dictum argumentum: quia fruſtra ſumeretur: ſufficit enim diſpoſitio iuris communis, & pariformiter in patre: quia licèt actio de dote ſit communis ſoluto matrimonio patri & filiæ. l. ij. ſolu. matri. ſecus erit quando in unum caſum tantùm ſtipulatus fuit: quia expreſſa prouiſio hominis ceſſare facit prouiſionem legis. l. fin. C. de pac. conuen. Deci. tamen hîc & Curt. in penul. col. à communi & receptiori ſententia recedunt, uolentes argumentum à contrario ſenſu indiſtinctè procedere, ſi ſumatur ad limites uerborum, ſeu abnegatiuè; nec tunc reſultat aliqua iuris cõmunis correctio: ut per Aquẽſ. hîc col. pẽ. verſ. Pro euius euidẽtia. Sed non eſt diſcendendum à communni, quia ut vidiſtis ſuprà, opin. prædictorum damnata fuit & confutata; probando quòd argumentum à contrario ſenſu diſpoſitiuè ſumitur, quia in ſenſu contrario cenſetur diſpoſitum contrarium eius, quod in ſenſu directo continetur. et quod dicunt præfati de argumento abnegatiuè ſumendo, indubitatum eſt; nec aliqua legum correctio tunc reſultare poteſt: ex quo non induceretur tunc contraria diſpoſitio. Et de his ſatis.

Paduæ pridiæ Kalen. Decembris.

S V M M A R I V M.

1 *Diuini nominis inuocatio aliàs neceſſaria, cur hic omiſſa fuerit.*

2 *Difficultatum campum non ingredimur hic, ſed iam diu inuoluti in illis fuimus.*

3 *Officium hic abſolutè et in abſtracto accipitur; et eſt idem quòd iuriſdictio.*

4 *Continuatio rubr. fieri debet, iuxta id, quod principaliter tractatur in tit.*

 5 Iuriſ-

5 *Iurisdictionis appellatione an tàm de ordinaria, quàm de delegata intelligatur.*

In Rubr. ff. de Iurisd. om. Iud.

Ex x. istius rubr. diuiditur in quinque partes. In prima ponitur causa efficiens compilationis. In secunda causa materialis. In tertia demonstrat præcedentẽ librum fine debito fuisse terminatum. In quarta numerum sequentis libri apponit. In quinta & ultima titulum sequentis libri exprimit. secunda, ibi iuris. tertia ibi, digestorum. quarta ibi, Incipit. quinta & ultima ibi, de iurisdictione.

Casum figurabitis, ut eleganter per Bar. & Alex. in rub. j. de no. oper. nun. in principio.

1 Quæri sic potest: † Cur inuocatio diuini nominis omissa hic fuerit, contra tex. in c. non liceat. xxvj. quæst. v. pro solutione uidete quæ dicunt scri ben. in prædicta rubr. de no. oper. nunc. Illa solutio est satis plana, quòd facta fuerit in prin. operis & compilationis: quod quidem principium attenditur, & inspeciendum est. l. j. de orig. iur. l. si quis ex argentarijs. §. initium. de edend. l. regula. j. de iur. & fac ignor. id quod clarè ostẽdo; quia summus Põtifex ipsam inuocationem Domini non posuit in principijs librorum partialium, sed solùm in princ. compilationis Decretalium. In sequentibus uerò omisit, aliàs sequeretur, quòd in quolibet capitulo, & responsione repeti debuisset.

Pro declaratione uerborum istius rubricæ uidenda sunt, quæ scripsi in rub. procemij Digestorũ.

Glo. istius rubr. diuiditur, ut hic per Rimin. & Ias. uel clarius ĩ tres partes. In prima & tertia ponit duas continuationes. In secunda quærit & respõd. secunda ibi, uel quæ. tertia ibi, uel dic. Iterum secunda subdiuiditur in tres particulas, in prima facit quod dictum est, quia quærit, in alijs respond. secunda est ibi, responde. tertia ibi, uel ibi.

Nunc, ut post Fulgos. inquit Ias. campum difficultatum ingrediemur: mihi autem uidetur, 2 † quòd iandudum in illis fuerimus inuoluti intit. de officio eius.

Cum prima continuatione glo. transeunt communiter doct. ut hic per Rimin. Curt. & alios.

3 † Secundum quam continuationem officium absolutè & in abstracto accipitur: idemq; est quòd iurisdictio, ut per Rimin. Ias. & alios in. l. j. in prima quæstione Bar. j. eo. De qua quidem materia continuationis rubricarum satis plenè scripsi in rubr. de reg. iur. Et continuatio glo. satis est probabilis: quum simus in principio libri. Cur autem hæc rubr. nostra non fuerit posita in principio, quum ab uniuersalibus sit inchoandum, dixi loco proximè alleg.

Circa secundam partem glo. licèt Bar. & Rimin. sequantur ambas solutiones glo. j. tameo quòd in tit. de officio eius, tractetur de iurisdictione, quæ est in delegando, non procedit; quia hoc stante, debuisset poni ibi rubr. de offi. delegantis, non de offic. delegati: ut per Rimin. Deci. & Aquens. in d. rubr. de offi. eius. nec ibi tractatur de iurisdictione, quæ consistit in delegando: sed potius de officio ipsius delegati, ut hic etiam ioquit Curt. in 4 j. col. † Hanc tamen glo. in prima solutione singularem dixit Aquens. in rubr. de offi. eius, in principio, ad hoc quòd rubr. debet continuari iuxta principalem materiam tituli. facit regula si quis nec causam. j. si cert. pet. Tenenda est ergo ij. sol. glo. Confirmatur, quia ibi de ordinario parum dicit, hìc principaliter & plenè tractat de ordinarijs, differunt ergo tanquàm album & nigrum; & ut mare à flumine.

5 Ex fine glo. colligitur secundum Alex. † quòd appellatione iurisdictionis uenit tàm ordinaria, quàm delegata. Sed malè colligit ut hìc per Rimin. Deci. & Curt. col. prima. Quæstionem ipsam plenissimè examinaui in rubr. j. Siquis iusdicen. non obtemper.

SVMMARIVM.

1 *Iurisdictionalia aut sunt meri imperij, aut mixti, aut simplicis iurisdictionis.*

2 *Iudex ante omnia illud inspicere debet, ne aliter iudicet, quàm quod legibus traditum est.*

3 *Officium iudicis latius, est quàm pistberia Rauennæ, secundum Rayner. & maximè in arbitrarijs; in quibus bonum est habere iudicem fauorabilem. et nu. sequen.*

5 *Iudices in arbitrarijs debent cauere ne sint nimis gratiosi uel partiales, quia peccarent, contra propriam conscientiam agentes.*

6 *Iudex potest omittere condemnationem expensarum, si non fuerint petitæ.*

7 *Ius dicentis cur potius quàm iudicis hic dixerit Vlpianus. & nu. 23. cum sequen. & 24.*

8 *Officium iudicis cur dictum latissimum.*

9 *Species propriè continentur sub genere. & nu. sequen. Specialissimum quod dicatur. Ibidem.*

11 *Officium iudicis quare potius hic fuerit appellatum latissimum, quàm longissimum. & nu. sequentibus.*

12 *Exempla mixti imperij, & simplicis iurisdictionis, an & cur tantùm posita fuerint in. l. nostra. Copula &, implicatiuè ponitur. ibidem.*

13 *Possessionis datio est mixti imperij. & nu. sequenti.*

15 *Tutoris datio expeditur officio iudicis etiam nemine petente. & nu. sequen.*

16 *Pupillus quando connumeretur inter miserabiles personas.*

18 *Pupilli & scholares possunt dici miserabiles, saltem habitu.*

19 *Tutoris datio fuit legislatori præcipuæ curæ. Curator ad litem non datur adulto ex officio, nisi petatur. ibidem.*

20 *Pupillo non habenti tutorem, aut habenti, sed nolenti legitimare personam suam, potest iudex de curatore ad litem prouidere, ne iudicium reddatur nullum. Et quomodo intelligatur.*

21 *Delegare est uoluntariæ iurisdictionis, quandoque tamen mixti imperij. & nu. sequen.*

23 *Ius dicens, & iudex, ac ius dicere & iudicare, an & quomodo differant. & nu. sequenti.*

25 *Bonorum possessionem dare, est mixti imperij.*

26 *Potestas in iudice an sit coniuncta cum necessitate. & nu. sequen.*

27 *Potest, quandoque necessitatem importat.*

28 *Iurisdictio quomodo diffiniatur, plenè discutitur eius diffinitio. & nu. sequen.*

Potestatis

In l. primam de Iurisd. omn. Iudi.

DIVERSIMODE summari potest, ut, hîc per Bar. & Doct. Ego nouiter elegantissimè secundum mentem Vlp. ut puto, ita summo. Officium iudicis latissimè patet, quia in omni specie iurisdictionis, siue meri, siue mixti imperij, siue simplicis iurisdictionis exerceri potest.

De mero Imperio dictum probatur ex implicatiua in tex. posita, ibi, nam hæc bonorum possess. ut hîc per Alex. & Deci. in j. col. De mixto & simplici iurisdictione, ex exemplis in tex. positis, ut declarant Alex. & alij. extra has tres species iurisdictionis 1 nulla alia est: † quoniam omnia quæ iurisdictionaliter & per iudicem expediuntur, aut sunt meri imperij, aut mixti, aut simplicis iurisdictionis. §. nulla in auct. en. de defenso. ciuit. & l. Imperium. ff. eo. de 3 clarat Rimin. in l. j. col. x. in fi. ff. de offi. eius. Nimirum ergo si latissimè patet in materia iurisdictionali, quum nulla si species Iurisdictionis, quæ ad eius officium non spectet; & quæ sit supra tres proximè enuntiatas, in quibus officium suum exercere potest.

Diuiditur hæc lex in duas partes. ut hic per Bar. & Doct.

Casus in terminis figurari potest, ut iacet littera: quum hîc ponantur principia artis, uel generalis regula. iuxta ea, quæ post Seuer. dicam in. l. Imperium, in princ. ff. eo.

2 Pro maiori tamē declaratione † potes dicere, dubium fuisse, quia iudex ante omnia debet illud dispicere, ne aliter iudicet, quàm quòd legibus, constitutionibus, aut moribus proditum est. ut instit. de offi. iudi. in princ. & in. §. responsa prudentū. instit. de iure natur. Propterea uidebatur officium iudicis ita latè patere, uerùm restrictum & limitatum plurimùm esse. Ratio autem decidendi, quia licet restrictum sit ad regulas iuris, non sequitur tamen ex eo nec sit quin latissimum dicatur: quum in omni specie iurisdictionis exerceri possit, & nihil sit, vt dictum est in materia iurisdictionali, quæ per of-3 ficium illius explicari nequeat. † Propterea dicebat facetè hîc Fulgos. post Rayn. officium iudicis latius esse, quàm sit pischeria Rauennæ, quæ est mare. Caueāt ergo Aduocati ne Iudices ad iram prouocent, quum possint plurimùm obesse, ex quo of-4 ficium eorum latissimum est, ut hîc per Rimin. † & maximè in arbitrarijs, in quibus præcipuè bonum est habere iudicem fauorabilem. c. consuluit, cum ibi not. per Abba. & alios de offi. deleg. Caueant ta-5 men ipsi iudices ne in prædictis † sint nimis grauiosi, uel partiales, contra propriam conscientiam agendo, quia ad gehennam ædificareut; & inciderent in pœnas. c. cum æterni, de re iudi. in sexto, cū ibi not. per Io. Andreæ, & Moder. Perusin. Bal. in. l. obseruare. in. §. proficisci. quæst. xxvj. ff. de offi. pro 6 cons. & leg. † Est etiam prædictum officium iudicis latissimum, quum possit omittere condemnationes expensarum, si non fueriut petitæ, ut per Felin. in. c. significauerunt, col. ij. de excep. & in causa quam iudicat, interpretari iura. Abb. in c. ut debitus. col. vij. de appel. & Deci. in c. intimasti. col. j. de

aliaq; multa facere potest, licèt non teneatur; ut per Felin. in c. exceptionem, in primis col. de excep. Bal. hîc in ultima col. secundæ lecturæ. Can. in d.c. consuluit, & Ias. in lect. l. admonẽdi, col. 5. de iureiu. præcedẽs tamẽ declaratio de omni specie iurisdictionis, in qua põt officiũ iudicis exerceri, magis subtilis est, & de mẽte Iurisc̃õsulti hic. Nõ sit igitur mirum, si officiũ iudicis dicitur esse latissimũ.

Apostillemus litteram, & eo ordine ac modo remanebunt expedita notabilia.

7 In tex. ergo ibi, ius dicentis officium. † Cur potius Vlpianus dixerit ius dicentis, quàm iudicis, ut dicimus in glo. j. Officiũ multos habet significatus ut hic per Alex. & Can. i rub. de offi. deleg. & diximus s. in rubr. de offi. eius. hic pro exercitio iurisdictionis accipitur, secundũ Alex. Rimin. Ias. & alios. & sic differt à iurisdictiõe, ut actio ab obligatione, ut pulchrè per Bar. j. col. iij. in secunda quæstione.

8 In tex. ibi, latissimum est. † Cur dictum officium latissimum dicatur, declarauimus s. Bar. hic exponebat latissimum, idest genus generalissimum: quũ omnia (ut dixi) contineat, quæ per iudicem expediri possunt. Deci. & Curt. dicunt Bar. ineptè loqui de genere generalissimo, nisi saluetur in materia iurisdictionis, de qua loquitur. Et pro ueritate Bar. prout ex summario & euidentiali suo colligi potest, ita intellexit: nihilominus ab ineptitudine non potest saluari, quia restinguendo conclusionẽ ad hanc materiã, non potest etiam dici genus generalissimum: † quia sicuti specialissimum est, post quod non datur alia interior species, ita generalissimum dicitur illud supra quod non est aliud superueniens genus, secundum Arist. in librum Prædicabilium Porphirij. glo. & doct. l. legato generaliter, de lega. primo, cum alijs quæ allegauimus in l. omnis diffinitio, de reg. iur. Quum ergo officium iudicis supra se multa habeat, non potest dici genus generalissimum. & si restringas ad materiã subiectam, de qua loquitur, impropria est & inepta locutio. Præterea, attẽta cõsideratione prædicta similiter animal respectu animaliũ, genus generalissimũ dici posset, cuius oppositũ uerius est; ut per glo. & doct. in d. l. legato geeneraliter. iuridica ergo nõ est, nec Dialectica consequentia Bar. Officiũ iudicis est latissimum, ergo genus generalissimum.

9

Sed ex dictis Bar. incidenter notabitis omnes species sub genere suo comprehendi. † addite & propriè hoc esse, ut post Bald. scribit Deci. in rubr. s. eo. facit ad quæstiones, de quibus ibi per Rimin.

10

Quare autem Iurisconsultus potius dixerit latissimum, quàm longissimum; dicendum est ut hic per Bar. in ij. col. declarando ut hic pulchrè per Aquensf. col. j. & Curt. iiij. † secundum quos latitudo & longitudo adaptari possunt officio iudicis. uerùm, quia Iurisconsultus hic loqui intendit de latitudine intellectuali, idest circa quæ seu circa quas species iurisdictionis competat officium iudicis; & non de longitudine intellectuali ac uitæ, idest, quanto tempore ipsum officium iudicis duret: proptereà dixit latissimum, & non longissimũ. & istud in effectu uoluit etiã Bar. ut ex dictis suis apparet.

11

12 Sed instat pulchra difficultas. † Si officium iudicis dicitur latissimum, quia comprehendit omnes species iurisdictionis, ut dixi: quare in tex. fuere tãtum posita exempla mixti imperij & simplicis iurisdictionis, de quibus erat minus dubium? Respondetur, quòd dictio & in tex. posita, quæ pro etiam ponitur. l. j. cum glo. sol. matri. stat implicatiuè respectu causarum meri imperij: & per consequens implicãdo, pulchra quadã & elegãti forma dicẽdi, etiam de mero imperio locutus est Iurisconsultus, ut hic per Bar. Alex. & alios. & licèt Deci. de prædicta copula &, in hoc tex. posita contradicat, loquitur contra tex. & glo. in d. l. j. sol. matri.

Nec obst. quòd natura implicatiuæ sit implicare casum minus dubitabilem, ut post alios scribit hic Curt. in ij. col. Et hic implicare uideatur casum magis dubitabilem: quia respond. ut hic per ipsum Curt. & prius Rimin. quamuis Cur. eum non referat; melius loquentes, quàm Dec. Vtraq; solutio Rimi. procedere põt, prima multũ placet, quòd implicet casum minus dubium propter publicam utilitatem, quæ principaliter uersatur magis in mero imperio, quàm in mixto, & simplici iurisdictione, ut per præfatos.

Iuxta prædicta instat alia not. difficultas, ut hic per Cur. col. ij. respond. ut per eum. & prius per Lanc. Deci. in j. col.

13 In eo. tex. ibi, bonorum possessionem dare. † hodie hæc bonorum possessio decretalis non est necessaria; quum sufficiat simplex agnitio coram quocunque iudice facta. l. fin. ubi latè scripsi. C. qui admitti. mixtiq; imperij est. l. Imperium. j. eo.

14 In tex. ibi, in possessionem mittere. † obst. s. adipiscendæ, instit. de interdic. Sed. respond. ut hic per Curt. in ij. col. Et est etiam mixti imperij. l. iubere. infrà eo. l. ea quæ. s. magistratibus, ad municip.

15 In eo. tex. ibi, tutores constituere. † probat tutorem dari officio iudicis, quod intelligitur etiam nemine petente; ut hic per Alex. quem sequitur Rimin. quamuis soleat opiniones Alex. impugnare. Sequuntur pariter Ias. Curt. & Aquensf. Oppositum tenet vterq; Deci. per regulã. s. hoc autem iudicium. l. quartæ de dam. infec. Et quia pupillus

16 † inter miserabiles personas solùm connumeratur, quando est pauper. Item, quia licèt leges tutorem posse dari absenti dicant, non sequitur, ergo nomine petente, puta, matre, consanguineis, uel alijs similibus personis: ideo eis, uel alijs pro eisdem petẽtibus, præfati Decij intelligunt; iuxta. l. secundã de offi. eius qui uices alterius iudi. obrin. & l. primam. s. magistratibus. de magistr. conuend.

Non est à commmuni opin. discendendum per tex. apertum in. l. illud cũ. l. sequen. de tuto. & cur. dat. ab his. qui generaliter disponit, tutorem dari posse per iudicem pupillo, & ignoranti, & inuito:

17 † ergo etiam nemine petente, propter generalitatẽ legis, etiã quòd maior ratio uideretur in vno casu, quàm in alio. l. j. quod autem. j. de alcato. cum addu ctis per Aret. in cons. lxxxj. ad finem. & Deci. cons. cxxvj. col. j. & in. l. si emancipati, in primo not. C.

18 de emancip. † Nam pupilli possunt dici pauperes & miserabiles saltem habitu. Abb. in c. significantibus, col. ij. de offi. deleg. uel largo modo prout scholares, auctẽn. habita. C. ne filius pro patre. dũ dicit: Quis. n. eorũ nõ misereatur? uel propter pietatẽ, quũ datio tutoria dicatur actus pius, & expediri potest etiã die feriato i honorẽ Dei. l. nec mãdãte. s. da ri

ri tutor cũ no. per Bar. ꝗ. de tut. & curat. & per eundem Bar. in d. §. hoc autem iudicium, in 4. oppositione. & per consequens est casus specialis, in quo ex causa prædicta iudex impartitur officium suum, etiam nemine petente, prout & in pluribus alijs, de quibus ibi per Bart. & docto. Nec obst. tex. in d. l. ij. per Decl. adductus, quia & si dicat, quòd iudex potest id facere petentibus, non tamen negat quin etiam id posiit facere nemine petente; ut probatur per alia iura prælleg. † Et de hac re lex habuit magnam curam, illamque specialiter quibusdam tantùm iniunxit. d. l. prima de tutor. & curat. dat. ab his. l. muto. §. tutoris datio. infrà de tutel. tradunt Rimin. & Mod. in l. prima in glo. mandari. suprà titulo secundo. Curator autem non datur adulto ex officio, nisi petatur. §. item inuiti Instit. de Curat. l. prima. C. qui petant tuto. & idem est in curatore pupilli ad litem, ut petenti tantùm dari posiit. l. qui habet. §. si pupillus. ff. de tutel. secus in prodigo & furioso, ut hic per Alex. & in appostill. ad Bart. in l. hæc autem. in principio. ff. ex quib. causis maio. & in consi. cxxij. uol. primo.

19

Nota tamen, quòd pupillo non habenti tutorem, aut habenti, sed nolenti legitimare personam suam, † potest iudex pupillo de curatore ad litem prouidere, ne sit in potestate minoris iudicium fugere, & ne conueniatur: seruata tamen in hoc forma. l. primæ. C. qui petant tuto. ut per Mathæ. de Afflic. in decisione Regni. cclvj. intellige etiam præcedente citatione generali consanguineorum, amicorum, & aliorum, quos uerisimile est non omissuros defensionem pupilli. d. l. hæc autem. in. §. primo cum glo. & alijs alleg. per Socin. in tractat. de citatione articulo v. quæstione xiiij. quod nota.

20

21 In eo. tex. ibi, Iudices litigantibus dare. † hoc est exemplum simplicis iurisdictionis, secundum glo. ultimam, Bart. & docto. & intelligitur iste tex. tàm de maioribus iudicibus, quàm de minoribus, secundum Bart. ꝗ. in ix. col. & dixi in l. prima suprà de officio eius, uoluntariæque iurisdictionis est. l. placet, la prima. C. de pedan. iudicib. Bald. infrà in glo. iij. quamuis iudex ordinarius aliquando id facere cogatur, ut in l. prætor. ꝗ. eo. in l. fin. C. de assessor. & in l. eos. C. de appell.

Sed uidetur quòd immo istud exemplum non sic iurisdictionis, sed mixti imperij; quum expediatur officio iudicis nobili ad priuatam utilitatem, ut hic per Ias. Curt. respond. ut per eum hic Mod. Portugal. in repetitione. l. Imperiũ, in ultimo not. id reprobant, & prius ibi Aquens. in ult. col. ubi dicam, declarando uersic. fin. ipsius. l. Imperium.

22 & nisi mutauero opin. † sequor considerationem Aquens. constituentis differentiam inter potentiam & actum delegationis, quia potentia, seu facultas & licentia delegandi, est iurisdictionis; ipsa autem delegatio, uel actus delegandi, mixti imperij, quum exerceatur officio nobili, non iure actionis: de qua potentia & licentia delegandi loquitur. & probat clarè tex. in d. l. Imperium, in fine & in l. nostra, ponderando uerbum potest, quod determinat omnia exempla hic posita, & præsertim ultimum, ibi, litigantibus iudicem dare, scilicet potest: & sic loquitur de potentia delegandi, & per cõsequens ultimum exemplum est de simplici iurisdictione.

Glo. j. tenet, Vlpia. dixisse ius dicentis, non autem iudicis, quia loquitur de maioribus iudicibus tantùm, quæ consideratio confunditur per istum tex. in fine. Ideo glo. cõmuniter reprobatur. ut hic per Deci. post alios probantem non esse differentiã

23 † inter ius dicentem & iudicem, nec inter ius dicere & iudicare. & ad rationem Socini tenentis contrarium in. l. j. col. vij. ff. quis & à quo, patet responsio ex dictis Bar. ꝗ. in. ij. col. vers. Et si instares.

24 † tenete quòd ista sunt iuris positiui, & quòd gratia ornatus & elegãtioris sermonis dixit ius dicentis, & non iudicis; ut hic per Aquens. & Deci. Et quicquid dicat Rimin. quòd Iurisconsul. tractaturus de exercitio iurisdictionis, ut patet ex uerbo officium, conuenienter locutus fuerit per uerbum ius dicentis, significans rẽ prout est in actu et exercitio, non autem per nomen iudicis id non importans. respond. quòd licèt officium importet exercitium iurisdictionis, ut dixi, Vlp. tamen hic non intendit tractare de actu ipsius exercitij, sed loqui de potentia, idest, circa quæ posiit exerceri: ideo utitur uerbo potest, à quo omnia alia determinantur: uult ergo quòd officium iudicis posiit circa prædicta exerceri, & sic non loquitur de officio iudicis, prout est in actu, sed prout est in potentia: ut hic per Deci. ita igitur potuisset dicere iudicis, sicuti ius dicentis.

Glo. ij. diuiditur in tres partes. In prima declarat tex. in ij. probat quòd dare bonorum possessionem sit mixti imperij. In iij. lim. ut non procedat hodiernis temporibus. Secunda ibi, quum enim. tertia ibi, hodie contrà. quæ tertia pars in aliquibus libris est ad fin. glo. sequentis, sed melius cadit hic.

25 Circa principalem articulum, quòd dare bonorũ possessionem, † sit mixti Imperij; superuacuum est tantùm laborare, quum sit tex. apertus in d. l. Imperium, licèt argumentum glo. corruat ex omni parte: ut hic per Ias. & doct. & tale argumentum à sufficienti partium enumeratione est ualde periculosum & debile: quia enumerata una parte corruit: ut per Abba. in d. c. per uenerabilem, de elec. Ias. in. l. à patre. col. j. ꝗ. de his qui sunt sui uel alie. iur. & in §. omnium, col. iij. instit. de actio.

Circa fi. glo. potest diuersimodè intelligi, ut hic per doct. Si intellexisset, quòd hodie agnoscere bonorum possess. coram iudice, non sit meri imperij, quum in præsentia cuiusque iudicis absq; interpositione decreti posiit id fieri, bene loquitur, per d. l. fin. cum ibi plenè not. C. qui admitt. Sed si uellet, quòd hodie quando interponitur decretum, non sit mixti imperij, malè diceret, ut hic per doct. de qua materia plenè scripsi in d. l. fin.

Glo. in uerbo potest, diuiditur in duas partes. in j. supplet ad tex. In secunda, quæ est ibi, est enim, ponit diffinitionem iurisdictionis.

Circa primam partem glo. ibi, & necesse habet. hæc expositio non est necessaria, nec congrua ad hanc legem, in qua Iurisconsult. solùm intendit probare dictum suum, ac ostendere officium iudicis esse latissimũ; quũ posiit circa omnia iurisdictionalia exerceri. an teneatur postea facere uel ne;

non est præsentis speculiationis, nec attinet ad intellectum Iurisconsulti hic: sed alius est articulus ut hic declarant Rimin. Lanc. Ias. Aquens. & Curt. confirmantes per tex. nostrum in ultimo not.

Deci. hic studio contradicendi oppos. tenet, 26 † quòd in iudice potestas sit necessitati iuncta, per §. iudicandi necessitas, nisi in his quæ sunt commissa in libera potestate iudicis. l. non quicquid, ut hic per cum. Sed malè improbat Ias. & alios, & fallacia est in suo argumento. Nam Ias. & præfati loquuntur restrictiuè in terminis nostræ legis, Deci. uerò arguit de potestate iudicis absolutè & generaliter, & sic ex separatis, ergo malè. l. fin. de calū. cum simil. Saluari tamen etiam potest glo. ut hic per Curt. ut noluerit se restringere ad hanc. l. sed mens sua fuerit dicere, quòd licèt hic ponatur tantùm potentia, potest tamen dici ex alijs, ut ex diffinitione iurisdictionis præsertim apparet, iudicem cogi: & ita declarat Gartia Hisp. in. l. Gallus § princ. col. xxvj. uers. non obst. tex. de lib. & posth. dicens, quòd quando uerbum potest, ponitur in materia quæ necessitatem importat ex ratione potestatis, tollitur necessitas, secundum glo. hic. nam iurisdictio est potestas de publico introducta cum necessitate iuris dicendi. Si in materia iurisdictionis di- 27 camus iudicem posse; † dicendum tunc est, necesse esse eum facere: quia dicta potestas necessitatem habet, in executione, non ex ui potestatis, sed ex materia subiecta, quæ est necessaria, ut ibi per eum. Sed in terminis. l. nostræ uerius est, quod dicunt Ias. et præfati generaliter loquendo. in alia materia procedere potest opin. aliorum, quum potestas sit cum necessitate coniuncta. Ex quibus patet, quòd uerbum potest, quandoque necessitatem importat; ut quando ponitur in materia importante necessitatem, ut hic per Alex. Iaso. & alios: & per omnes in d. l. Gallus, in prin. An uerò & quando index teneatur facere id, quod potestati suæ officioq; committitur: uide tex. cum ibi. not. in d. l. non quicquid. cum alijs traditis in locis quibus hic per Curt. in iiij. col.

28 Circa secundam partem glo. † hæc diffinitio est cōmuniter approbata: ut constat ex dictis hic per Alex. Rimin. Ias. & alios, sequuntur etiam Pau. de Cast. in cons. cxxxiiij. Notandum. col. quinta in antiquis. & Mod. Portugal. in d. l. Imperium, col. j. & secundum Rimin. hic ad hanc diffinionem semper recurritur.

In primis dicitur, quòd est potestas, hoc ponitur in diffinitione tanquā genus, quū multa comprehendat. l. potestatis uerbo. de uerb. signi. & ad magistratum relatum, Imperium iurisdictionēq; importat, ut per Rimin hic, & ibi, Alex. in l. eū qui. col. j. ff. co. Rimin. & Aquens. in d. l. Imperiū, col. j. dicentes uerbum potestatis hic largè accipi, ut comprehendat etiam iurisdictionem in genere.

29 † prædicta inducit Ias. ad quæstionē de eo, qui reliquit filium in potestate matris; an uideatur tutrix constitua? de quo per eundem & alios in. l. manumissiones, col. j. ff. de iust. & iure. & Deci. in c. ex parte M. ultimo col. j. de appell.

Secundò principaliter dicitur in diffinitione, de publico. Bar. allegat duo iura ad comprobantionem. Sed §. huius iuris, loquitur de magistratibus in quibus consistit ius publicum; prout etiam est tex. in c. ius publicum. prima distinct. Decreti. ante quos magistratus fuit iurisdictio, de qua loquimur; ut post Ang. dixi in §. post originem. l. secundæ de orig. iuris. qui tex. loquitur de distinctis iurisdictionibus magistratuum de iure ciuili: ut per Bal. in. l. ex hoc iure, col. j. ff. de Iust. & iure. ergo non lo- 30 quitur de iure publico. † unde uidetur, quòd iurisdictio in genere introducta fuerit de iure publico, idest de iure gentium, naturali quadam ratione, & instinctu, ut inter mortales essent superiores, qui cæteris præessent, & maleficia coërcerent; ut declarant Bal. & Aquens. in d. l. ex hoc iure. col. j. facit tex. in c. in apibus, vij. quæst. j. & consequenter accipiendo iurisdictionem in genere, dici potest; quòd iurisdictio introducta fuit de iure publico. & ponderā quòd glo. in diffinitione non posuit uerbū illud de iure, quo utitur Bar. sed solùm dicit de publico, ut etiam dixit glo. in auctē. de defenso. ciuit. in uerbo iurisdictione. quod uerbum de publico seu pulchrè, per gentes idem sonant. & sic glo. diffiniuit iurisdictionem in genere, quæ pulchrè per gentes introducta fuit: ut inquit Bal. loco præallegato. ex quibus potest inferri ad quæstionem, ut hic per Mod. Taur. col. iiij. Tertiò dicitur in diffinitione cum necessitate. Bar. & doct. transeunt in iudice. nam ubi datur potestas, ibi est necessitas, quæ à potestate separari non potest, ut hic per Deci. col. iij. ampliando ut per Mod. Taur. loco præallegato. Et intelligitur ista conclusio, si petatur, per regulam §. hoc autem iudicium. l. quartæ de dam. infec. Quartò dicitur in diffinitione, & æquitatis statuendæ. Bar. & alij approbant. declarate prædicta uerba, ut hic per Alex. col. ij. in uers. Nec ad hoc obstat. & per Deci. circa fi. glo.

Postmodum Bart. timore contrarii per eum formati, duo uerba diffinitioni prædictæ addit, ut per cum. Sed non fuerunt necessaria, quia uerbum potestas, & uerbum iuris dicendi, non conueniunt, nec adaptantur personis, de quibus loquitur Bar. supplendo: licèt enim dicantur ius reddere illis, quibus tenentur, non tamen dicuntur ius dicere, ut in diffinitione. Ideo Fulgos. Rimin. Ias. & alij ponderationem Bar. cauillationem appellant. Deci tamen hic respond. ad unum ex motiuis prædictis, ad aliud de potestate non. idē tamen per aliā rationem considerationem cum supplemento Bar. reprobat: ut etiam facit hic Curt. in iuj. col.

Rursus contra diffinitionē prædictam quatuor uidentur urgere secundum Ias. ut hic per eum, cuius motiuis sustinendo communem diffinitionem respondent hic Deci. & Curt. & ultra ad primum motiuum de chartulariis iudicibus & iurisdictione illorum, respondere, quòd diffinitio glos. & doct. est de iurisdictione, quæ per prius & simpliciter & propriè talis est, non proprium & secundum quid, prout est iurisdictio iudicis chartularij, de qua loquitur Ias. Ad tertium & quartum ultra præfatos respond. etiam ut suprà, quia prædicti non habent iurisdictionem propriè & simpliciter, sed tantùm in habitu. Ideo nimirum, si non comprehenditur in diffinitione loquente de iurisdictione propriè sumpta. Item illud est propter inhabilitatem personarum excommunicati & existentis extra territorium

tium proprium, quòd non possint iurisdictionem exercere. Ad aliam difficultatem de. l. non quicquid, faciunt quæ dixi in d. l. omnis diffinitio. quòd sufficit diffinitionem comprehendere casus regulares, licèt speciales non comprehendat.

Sed contra prædictam diffinitionē glo. & doct. facit, quia illa concernit iurisdictionem Regum in genere, ut per Bal. in d. l. ex hoc iure. & hic quærimus de iurisdictione iudicum & magistratuum, secundum materiam tituli nostri, ergo diffinitio non satisfacit, nec adaptatur probatio glo. ad dictum suprà positum. Vbi ergo dicitur in diffinitione de publico, si uis diffinire diffinitionem magistratuū, dicas de iure ciuili, per d. §. post originem. & tradita per Bal. in d. l. ex hoc iure. col. j.

31 Ex prædictis in diffinitione positis† & æquitatis statuendæ, inferunt Alex. Rimin. & alij ad not. quæstionem: utrum condere statuta sit iurisdictionis. In quo articulo doct. sunt multùm uarii, interseq; ualde discrepant, ut hic per Alex. Rimin. & scriben. & alios in locis per eosdem alleg. Communis & recepta Doct. conclusio uidetur, quòd regulariter condere statuta, non sit iurisdictionis, sed simplicis permissionis. argumento. l. omnes populi, ff. de iust. & iure. ubi omnes populi indistinctè id facere possunt, & tamen omnes populi non habent iurisdictionem, idq; intelligitur in negotijs ad ipsum populum spectantibus. l. receptitia. in fi. C. de constit. princip. & id procedit in qualibet uniuersitate, agnatione, uel familia, ut etiam possint statuta & ordinamenta inter se facere, ut hic per Alex. col. ij. & Io. Crotum in d. l. omnes populi. col. iiij. ponentem non requiri aliam confirmationem statutorum per superiorem. & licèt in casibus prædictis condere statuta, non sit iurisdictionis, accipiendo iurisdictionem strictè; accipiendo tamen iurisdionem largo modo pro ditione & potestate, erit iurisdictionis, ut hic per Alex. Sed si uellent statuere in respicientibus restitutionem causarum, non possent, quia hoc pertinet ad iurisdictionem, quam non habent: ideo & c. l. nulli. cum ibi no. C. de sent. & interlo. om. iudi. & statuere

32 tunc iurisdictionis erit. † Et si quæras, an sit imperii, uel iurisdictionis, tenenda est, tanquàm communiter recepta, distinctio Bal. in d. l. nulli. relata per Alex. hic. & in cons. cvj. lib. ij. Barb. in c. cum accessissent. col. xxiiij. cum pluribus sequen. de cō stit. ubi etiam per alios Cano. Iacobi. de Sancto Georg. in tract. Faud. in uerbo Cum mero, col. ij. Ias. in d. l. omnes populi, in prima quæstione. Bar. ubi Io. Crot. in iiij. col. & sequenti. quomodo autem procedat & intelligatur prædicta conclusio, quòd habentes inrisdictionem possint statuere, declarant Deci. Curt. & alij In. l. j. ff. quod quisque iuris.

Glo. in uerbo In possessionem, diuiditur ut hic

33 per Iaso. ex qua plura colliguntur, primò † quòd licèt actualis missio in possessionem sit mixti imperii, & indelegabilis, cognitio tamen & pronunciatio de mittendo, licèt sint mixti imperi, minoris gradus uidelicet, delegari possunt. l. pen. §. fin. ff. tit. ij. rationem diuersitatis assignat hic Curt. ut euitentur scandala; prout anteà declarauit Ias. in l. iubere. col. iij. & fin. ff. eo. de quo plenius dixi in libello Exercitationum.

34 Secundò colligite ex glo. † quòd pronunciatio de mittendo in possessionem est diffinitiua, intelligēdo quando dicta pronunciatio fit ex secundo decreto, quia negotium perimit, & uim habet diffinitiuæ: secus in pronunciatione demittendo ex primo decreto, ut hic per Alex. col. iij. & ad motiuum Decii in iiij. col. potes respond. ex distinctione Rimin. hic in. viiij. col.

Tertiò collige ex glo. quòd pronunciatio de mittendo in possessionem, quia delegatur, est iurisdictionis, iuxta uers. primum. l. primæ suprà tit. ij. sed uerius est oppositum, quum sit mixti imperii, sed minoris gradus: ideo delegatur, ut per Bar. & doct. in d. l. iubere.

Quartò colligitur secundum Bal. Alex. & alios.

35 † quòd maioris iurisdictiōis est executio, quàm pronunciatio de exequendo. Executio enim quum sit mixti imperij, nō delegatur. d. l. j. secus in cognitione, & pronunciatione de exequendo. d. l. pen. §. fi. illo eod. tit. hinc est, quòd delegatus diffinit causam sibi commissam, & tamen non exequitur. l. à Diuo Pio, in principio. ff. de re. iudi. facit ad not. quæstionem, an prohibitum per statutum exequi, renunciare possit exequendum? Alex. hic concludit quòd sic, tamen quia sententia interlocutoria est, reuocari potest per successorem, si sententia nō fuerit iusta. argumento. l. quod iussit, de re iudi. sequitur Deci. col. iiij. & Mod. Taur. vj. licèt Aquens. in hoc articulo multùm se inuolnat. addatis Felin. in c. non potest. in primis col. de re. iudi. & in c. j. ad finem de iudi.

36 Quintò colligite, † quòd licèt missio in possessionem non possit per delegatum expediri, per nūcium tamen sic. sequuntur Bar. Alex. Rimin. Ias. Curt. & alii Mod. quia factum nuncij, censetur factū domini. ut hic per Bar. et ex capite suo nihil facit, quum sit ei statuta certa forma. Bal. in rubr.

37 C. de exercitoria, col. iij. uers. Vnum scias. † & portat in ore uerba domini in persona illius, non in sua actum fundans: ut per Felin. in c. ex parte decani. col. x. in vj. limitatione de rescrip. Sed nonne delegatus agit pro iperio delegantis, nō pro suo. l. & si prætor. ff. tit. ij. & consequenter habetur solū respectus ad delegantem, quare ergo non potest esse? nisi respondeas, quòd nuncius nihil habet proprium, delegatus autem sic, scilicèt delegati iurisdictionem, ut in rubr. & l. j. ff. tit. ij. plenè dixi. & uirtute suæ propriæ iurisdictionis facit, quamuis dependeat à delegante.

38 Et est notandum, † quòd quandoq; committitur nuncio iurisdictio re urgente in paruis, quòd apparente contradictore audiat partes, & causam expediat. l. fin. ubi Pau. Cast. not. de iudi. & Curt. hic col. vij.

39 Vltimò colligete ex glo. † differentiam esse inter delegationem et iussum, quia ex primo transfertur exercitium iurisdictionis, ex secundo non, ut hic per Alex. Ias. & Mod. Taur. glo. sequentes. contra quam conclus. uidetur tex. in l. iudicium soluitur, de iudi. ibi, qui iudicare iusserat. iubere ergo iudicare, & delegare, idem sunt. Solutio, iubere alicui non habenti iurisdictionem, ut iudicet talem causam, importat delegationem iurisdictionis, ut ibi

ibi. Sed iubere fieri id quod est meri facti, ut mittere re ipsa in possessionem, non importat delegationem, sed meram executionem: ideo committi potest. & similiter si iussus fiat habenti iurisdictionem super eo, quod iubetur, importat excitationem iurisdictionis, magis quàm delegationem. §. pen. in glo. allegato. ideo fieri potest, licèt prohibita esset delegatio.

Glo. in uerbo Tutores, diuiditur in tres partes, prout tres format quæstiones. Secunda ibi, sed nõne. Tertia ibi, sed secundum. Circa primam non est insistendum, quum latè fuerit de hoc dictum in.l.j.in glo. mandari.ff.tit. ij. concludendo dationem tutoris esse mixti imperij; & declaratus tex. in §. tutoris datio. ut hic per Curt. & fuit Rimin. ut ibi dixi.

Circa primum articulum uidenda sunt, quæ ibi 40 plenè diximus. † Sed operæprecium est hic uidere de datione Curatoris ad litem, utrum competat iure magistratus, & sit delegabilis, uel ne. Alex. hic concludit, quòd post litem motam quum expediatur officio iudicis menenrcario deseruienti actioni iam intentatæ, est simplicis iurisdictionis, & delegabilis; per regulam d.l. primæ ff. tit. ij. & hoc casu approbat opin. Ang. & aliorum, qui istud uolebãt. concludendo etiam cum Angelo, quòd delegatus possit incidenter Curatorem dare ad litem coram 41 se motam, per tex. singularem † in. l. fin. in. §. Sed & si quis. C. de admini. tuto. Idem ponit ipse Alex. in.l.ij. col. fin. ff. eo. ubi Rimin. col. antepen. post Bald. similiter dicit, quòd iudex causarũ criminaliũ potetit minori curatorem dare ad litem mouẽdam super causa criminali, per. l. quotiens. C. de iudi. sed si ante litem motam petatur curator, concludit Alex. esse mixti imperij, quum expediatur officio iudicis nobili ad priuatam utilitatem, & cõsequenter esse indelegabilem, per regulam prædictam, contra Angel. & Paul. de Cast. Et pro ista opin. Alex. facit, quia tex. in d. §. sed etsi quis, loquitur ubi necessitas dandi curatorem superuenit mota lite, ut ostendunt uerba tex. ibi, sub quo lis uertitur. ergo ante litem motam, & sic quando ab initio potuit prouideri, oppositum dicendum uidetur. Rimin. tamen hic defendit Paul. de Cas. quia officium mercenarium implorari potest pro actione intentanda & deseruire præparatorijs iudicij. facit quod dicit Curt. ff. in. iij. col. de potestate delegandi, quòd possit dici simplicis iurisdictionis, quum expediatur officio iudicis deseruienti actioni intentatæ, quando mota lite impetratur, uel intentandæ, quando impetratur lite nondum mota. & quòd ante litis contestationem istud fieri possit, & post interpellationem, satis clarè probat ille tex. in principio. Et istud uoluit etiam Paul. Castr. licèt teneat quòd prædictum officium sit nobile, omnes tamen scriben. prælleg. concludunt, delegatum incidenter dare posse curatorem ad litem in causa coram se mota. Et si opponeres de tex. in d. §. sed & si quis, ibi, in competenti iudicio, ergo curator dandus est per iudicem competentem, & sic per ordinarium. respõd. quòd tex. portat secum solutionem, ibi, iudicis sub quo lis uertitur: ille igitur dicitur competens ad talem actum. & per illum tex. dicunt Domini de Rota decis. ccvij. in antiquis, quòd iudex laicus, dat curatorem clerico minori coram eo contra laicum agenti. quod procedit in curatore speciali ad illam litem, ut ibi per Bal. & Deci. in cons. cl. col. iij.

In secunda parte glo. ibi, sed nonne, melius dixisset nunquid. uel utrum, quum procedat quærendo, ut hic per Paul. de Cast. & Auquenf. & cum ista glo. transeunt communiter doct. quòd causæ mixti imperij non possint delegari, etiam habenti iurisdictionem; quum id sit contra generalitatem tex. d.l. primæ ff. tit. ij. & rationem. l. sed si prætor. eod. tit. non enim habetur in consideratione eius potestas & iurisdictio, aut persona, sed tantùm persona delegantis.

42 In fine glo. concluditur, † dationem tutoris in casu §. penul. instit. de Attil. tuto. demandari fauore pupilli habenti aliàs iurisdictionem: secus erit in causa bonorũ possessionis, quæ non ita frequenter contingit, sicut datio tutelæ. Ias. & Curt. reprobant rationes glo. & Curt. alter soluit, negans dationem tutelæ esse delegabilem, & est communis ac receptior sententia doct. ut in d.l.j. super glo. Mãdari, uisum fuit. & si quando substantia pupilli est infra quingentos solidos, magistratus municipales, & defensores ciuitatum fauore pupilli possunt cum interuentu Episcopi tutorem pupillo dare.

43 Quando tamen † pupillus cogeretur litigare extra prouinciã, secundũ Bar. hic subdubitantem, causæ imperij pupillorum delegari possent fauore ipsorum pupillorum. argumento tex. in. l. unica. C. quãdo Imper. inter pupil. & uidu. quæ lex, ut hic probat Rimin. ad propositum non facit; sed secundum Alex. Ias. & Curt. probat in argumentum & per rationem: quia quum pupillus priuilegiatus sit, ne cogatur exire prouinciam, quamuis ad principem uocatus, pariter ex identitate rationis debet esse priuilegiatus, ut causa aliàs sui natura indelegabilis, possit delegari; ne de prouincia sua extrahatur. Sed si ex prouisione illius legis, pupilli non possint cogi extra prouinciam litigare corã prĩcipe, ineptè dici uidetur, posse dictis casibus fieri delegationem contra regulas iuris, ne cogantur litigare extra prouinciam suam: quia si secundum ordinem iuris non cogũtur extra propriam prouinciam litigare, recurrendum est ad uiam ordinariã, non ad extraordinariam, & specialem delegationis aliàs prohibitæ: & sic pupilli habent petere se remitti coram iudice suæ prouinciæ. nisi saluando Bar. dicas, quòd loquitur in casu, quo pupillus cogi posset extra prouinciam litigare, ut quia successisset alteri, cum quo lis fuisset inchoata, iuxta notata per Io. Andreæ in c. fin. de fo. compet. lib. vj. vel quando defunctus se & successores suos iurisdictioni illius loci submisisset, ut his casibus causa pupilli possit delegari, per rationem d.l. vnicæ, quæ tanquàm fauorabilis extensionem recipere potest, secundum Alex. & Ias. hic, quod esset not. Sed non uidetur uerum in puncto iuris, quia priuilegium pupillo & alijs datum, intelligi debet sine præiudicio tertij. l. nec auus. C. de emancip. liber. si non cogeretur dictis casibus pupillus litigare, & causam inchoatam coram illo primo iudice prosequi, aut litigare in loco ad quem facta fuit summissio, priuilegium pupilli in damnum tertij redundaret, &

ius

ius ipsius tertij ex pronisione sua quæsitum in secūdo casu tollere; quod lex non patitur, ergo &c.

44 Pro ornamento autem † illius.l.vnicæ, notabitis, quòd nedum pupillus uel uidua uti potest priuilegio illius legis, uerum etiam alius maior & priuatus habens causam communem cum dictis personis. Alex.in cons. cxxij.col.iij. uers. Sed regula.lib. iiij. facit tex. not.in.l. si communem. ff. quemadm. ser. amitt. cum multis quæ accumulaui in.l. si emācipati. C. de coll.& licèt illa lex unica loquatur in uidna, tamen uendicat etiam sibi locum in nupta, qnæ inutilem habet maritum. Alex. in cons. ciiij. lib. j. & de materia eiusdem legis, uidete etiam Alex. in cons.cxxj. in fine. lib.j. Abba. & Felin. in.c. significantibus, col.ij. de offi. deleg. Deci.in. c.cæterùm.col.viij. de iudi.& Lactan.lib.vj. de uero cultu, cap. xij.

45 Extra glossas quærit in primis Bar. † utrum iurisdictio & officium iudicis sint idem. ex cuius dictis plures colliguntur cōclusione, ut hìc per Curt. Mihi uidetur, quòd doctrina sua fuerit parum utilis & sophistica. propterea Paul. Castren. & Alex. illam omiserunt tanquàm parum realem; & Curt. in aliquibns improbat dicta Bar. primò dum arguit à situatione legis, quum argumentum sit debile. Secundò Inquantùm uult, quòd dicendo officium iudicis, præsuppono ante fuisse iudicem: cum eodem tempore vtrumque creari possit, ut in similibus per eum positis. Idem hìc uult Aquens. dnm de loquela uerba facit. Præterea contra Bar. quòd non sit uera differentia per eum posita inter officium iudicis, & iurisdictionem iudicis, quia ntroque casu uidetur primò nominatnm officium & iurisdictio, inde iudex; patet, quia sicuti quando dico, officium iudicis; si iudex officium habere debet, illiq; præesse, necesse est, quòd primò sit iudex, inde officium; prout uoluit dicere Bar. ita quando dico, iurisdictio iudicis, similiter necesse uidetur, quòd primò sit iudex, inde iurisdictio, si iudex illam habere debet; qua ergo ratione dixit Bar. quòd nominando iurisdictionem iudicis, primò & principaliter iurisdictionem nomino, secundò personam eius, consideratio de officio iudicis confundit id, quod de iurisdictione dixit: nec iura per eum alleg. aliud probant. & tex. in d.l. fin. C. ubi & apud quem. quæ melius uidebatur probare, ibi, apud iudicem cui aliqua iurisdictio est. & in fine ibi, uel certæ administrationi, cui hæc iurisdictio adhæret, & sic uidebatur probare, iudicem esse ante officium & iurisdictionem, aliter intelligitur, ut statim dicam.

Immo uidetur oppos. dicendum eius, quod dixit Bar. quòd nominando officium vel iurisdictionem iudicis, primò censeatur nominatum officium & iurisdictio, deinde iudex, quum ea sit ante iudicem, & 46 magistratum, qui illi officio præponitur, † & ratio naturalis ostendit, & probatur in illo Virgiliano Iura magistratusq; legunt, sanctumq; Senatum. Natura enim dictat, ut primò constituatur officium & iurisdictio, inde prouideatur de persona, qnæ illi officio præsit; nt hìc etiam uoluit Bal.in ij. lectura col. j. allegando tex. in.l.ij. in §. post originem. ff. de orig. iur. ubi notauimus.

Vnde concludendum uidetur, qnòd iurisdictio & officium iudicis non differant modo deducto per Bar. sed sint synonima secundum Bal. hic Rimin.& Ias. probaturque in rub. ff. de offi. eius, cum ibi no.& in rubricis præcedentibus. Et si uolumus constituere differentiam inter prædicta, dicamus secundum Paul.de Cast.in rub. ff. eo. & Rimin. hic quòd differunt ut continens, & contentum: inhæret enim iurisdictio officio, ut anima corpori. In quam sententiam satis conueniunt & quadrant.l. honor.& l.fin.alleg.per Bar. uolentes quòd iudici & administrationi insit iurisdictio tanquàm contenta uidelicèt in continente sub officio & administratione.

Facit ergo Bar.in hac sua theorica quinque con-
47 clusiones principales. † Circa primā quòd simpliciter & in abstracto, cōsiderādo quòd officium & iurisdictio non differant, iccirco officium potestariæ & officium capitaneatus idem sunt: & idem sonant quòd iurisdictio potestariæ & capitaneatus. Doct. cōmuniter transeunt. & probatur hæc conclusio in rubricis, & legibus præcedentium titulorum. Et quamuis Bar. prima facie uideretur implicare sibi contradictionem, & considerando officium in abstracto & sine persona illi præposita: & postcà subijciens, quòd primò uidetur considerata persona, ubi de officio facta est mētio: pōt tamē optimè ad hoc respōderi, & saluari Bar. quia primò cōsiderauit personā particularē & in specie: quia officiū est in abstracto consideratum sine aliqua particulari, quæ ei præsit: ex quo officium abstrahit à persona particulari & determinata. In secundo casu concludit Bar. quòd considerando officium in abstracto ut. ff. officium semper & omni tempore est unum, licèt per-
48 sonæ mutentur.l.proponebatur. ff. de iudi. † & c. si gratiosè. de rescrip.in sexto. Idem uoluit ipse Bar. in l.cum apud.col.ij.infrà iudic.solui. & pulchrè latiusq; prosequuntur, inferentes ad multas quæstiones, Roman.in consi.ccx. Circa primum.& Felin.in c. ex litteris.col.vj.de coustit.circa prædicta ad intelligentiam & ornamentum. d. l. proponebatur. plura scripsi & cumulaui in l. ij. C. de pact. inter. empt.& uend.

49 † Tertiò principaliter concludit Bar. quòd considerando officium iudicis in concreto, idest, prout cohæret personæ iudicis: capiendo officium pro tali administratione, differt à iurisdictione, qnia iurisdictio est ius atque potestas &c. officium est exercitium illius iuris ac iurisdictionis.l.iij.§.in eum. ff. de administ.rerum ad ciuit.pertinen.ibi, post depositum officium. idest exercirium iurisdictionis Reipub.& indicant præcedentia. Et sic officium, ut dicunt Petr.de Bella pert. & Bal. oritur ex iurisdictione, & est exercitium illius, & sic differunt, ut in si-
50 mili actio & obligatio; † quum actio sit filia obligationis.l.licèt.§.obligatio. ff. de procur.& sic exercitium ipsius obligationis. §. j. instit.de actio. ut per Bat. ff. in quæst. sequenti, & approbatur cōmuniter à scriben.ut hìc per Ang. Rimin. Ias. Cur. & alios.

Et licèt uideatur obstare secundum Curt. quia officium est ius, secundum Bar.in sequenti quæstione, ergo non est exercitium, & sic facti, præallegato.§.in eum, tamē potest respond.ex mente Bart. in sequē. quæstione, quòd inquantū dicimus & appellamus officiū iudicis, exercitium, non intelligimus de actu, prout est I fieri, sed de iure exercēdi iurisdictionem

dictionem, & sic de exercitio in potentia. Ideo hæc 51 nostra lex ntitur uerbo potest, † quod potentiam denotat, ut hic per Deci. in quinta col. & diximus supra, & hic officium iudicis erit ius exercēdi ipsam iurisdictionem. ad quod adduco tex. not. in.l.j.§.j. ff. de suspec.tuto.ibi, mandata iurisdictione, officiū iuris dicendi in eum transit.

52 † Quartò principaliter uult Bar. quòd sumendo officium iudicis in concreto iuxta prædicta, unum erit officium, idest separatum in persona cuiuslibet iudicis, iuxta d.l. cum apud. & d.c. si gratiosè. cum no. per Bar. in d. l. cum apud, col.ij. Roma. & Felin. in locis præalleg. & Deci. in cons. cviij.

Quintò & ultimò concludit Bar. quòd officium iudicis cōsideratum discretim prout exhibetur particulariter in causis singulorū, dicitur latissimum, ut hac lege, & genus generalissimum, ut per eum, quem malè loqui ostendimus in superioribus. & differt à iurisdictione quemadmodum actio ab obligatione, ut s. dictum fuit. Propterea Ias. hic dicebat hunc ultimum casum Bar. non differre à tertio præcedenti, cui Deci. in v. col. respond. ostendendo quòd immo manifestè differt, ut per eum. Sed uoluit Ias. dicere, quòd non differt in effectu, quia ibi officium pro exercitio accipitur, & similiter hic. Et ita etiam uolunt hic Mod. Taur. Ego dico hoc noluisse ipsum Bar. in sequenti quæstione.

Sed uidetur quòd Deci. in alio malè dicat, quòd considerando officium prout exhibetur in particularibus causis, uarietur in speciebus; quia aliquando erit nobile, aliquando mercennarium inter aduersarium. quæ uariatio non cadit si pro totali administratione consideretur, quia non potest tunc dici genus, ut etiam uidetur fuisse mens Bar. nam 53 sub toto continetur pars. l. in toto. de reg. iur. † & omnes species propriè continentur sub genere, ue per Bald. in.l.ij.C. de iure aureo.annul. Si ergo officium generaliter pro tota administratione capiatur, nonne sub tali generalitate omnia quæ officio & administrationi incumbunt, continentur, & sic omnes species administrationis? certè sic. uidetur ergo, quòd tàm hic quàm in tertio casu de quo supra, officium pro exercitio iurisdictionis capiatur, ibi cumulatiuè, hic discretiuè intelligendo. Et sic in effectu modica est differentia.

Postremò uidetur argui posse & reprehēdi Bar. dum loquitur de officio aduersario, ut hic per Deci. in vj. col. in alia sequenti quæstione.

54 Secūda principalis quæstio Bar. est: † nūquid officiū iudicis, & actio sint idē, uel quomodo differāt? quæstio est not. & utilis, licèt Bar. fuerit nimis prolixus. Sed ut clarius pateat eius doctrina, ex dictis suis octo cōclusiones colligimus. prima erit, quòd officium iudicis prout cohæret & residet in iudice, est ius faciendi ea, quæ sibi ut iudici facienda incūbunt. l. ius dandi. & §. qui uniuersas. hic alleg. per eum. Contra Bar. tenebat hīc Aquens. quòd immo sit merum factum in executione iurisdictionis consistens, ut in præcedenti quæstione uidimus.

Respond. ut hic per Deci. & Cur. & prius per Ias. s. col. iij. uers. Ego puto. Immo Bar. mer. ff. in eadem quæstione, quòd inquantùm officium iudicis appellamus, exercitium intelligimus, non prout est in fieri, & actu, sed prout est in potentia: & sic idem est quòd ius & potestas faciendi, & probatur per tex. l. nostræ in uerbo dare potest, iuncto in principio ibi, ius dicentis officium. & in.l. Imperium, in fi. ff. eo. & in d.l.j. de suspec. tuto. in §.j. ibi, officium iuris dicendi. facit tex. in rub. extra de officio & potest. deleg. qui utitur dictis uocabulis tan quàm synonimis. Officium igitur iudicis potest dupliciter considerari, prout est in fieri seu in actu, & particulariter in causis exhibetur, & sic in exercitio propriè. Item prout est in potentia exercendi, ut accipitur in .l. nostra, secundum quod suprà dictum fuit. Et hoc modo accipiendo, iurisdictio est potestas, ut in diffinitione diximus: & officium est ius & potestas ut s. ergo parum differunt. secundū Decium differentia est in hoc, quia officium est in potentia magis propinqua ad exercitium; & iurisdictio est potestas magis remota, nihil tamen allegat.

55 † Ego legaliter loquendo, dico quòd licèt modo prædicta considerando, utrumque sit ius: actio tamen oritur ex obligatione, iuribus s. alleg. ita officium iudicis, quemadmodum & iurisdictio, est ius, ut dixi; & oritur ex iurisdictione, ut hic per Bar. & Bal. s. in prima quæstione: & uidetur tex. in d. l. j. §. j. ff. de suspec. tuto. ibi, mandata iurisdictione, officium iuris dicendi transit tanquàm descendens, uidelicet ex iurisdictione ut à matre. & sicuti per actionem quis consequitur, quod in obligationem deuenit, ita per officium iudicis deducitur ad effectum, quod in iurisdictione continetur, ut subijcit Bar. habet ergo se iurisdictio ad officium iudicis, ut mater ad filiam.

Posset etiam aliter opponi contra diffinitionem Bar. ut hic per Mod. Taur. col. xj. in primo motiuo. Sed dicunt contra tex. in. l. quia ergo casus, de peculio.

56 Secunda conclusio Bar. est, † quòd officium iudicis differt à iurisdictione, sicut actio ab obligatione. declarando, ut hic per eum. & quamuis Curt. dicat nusquam probari, quòd officium iudicis oriatur & descendat à iurisdictione, ut actio ab obligatione, tamen ultra Bar. hic, hoc dicit etiam Bal. s. in prima quæstione. quia quum causetur à iurisdictione, dici potest ab ea descendere: quod etiam probatur (ut dixi) in.l.j. in §. j. de suspec. tuto.

57 Tertia conclusio Bar. † quòd propterea officiū iudicis differt à iurisdictione, tanquā actus à potētia, &c. ut hic per eū. Curt. redarguit Bar. quū potentia loquēdi non deducat locutionem ad actum, sed econtrariò. saluat tamen Bar. ut per eum. Putabā aliàs lecturam Bar. corruptam, sicq; stare debere: aliud est potētia loquendi, quæ per locutionem deducitur in actum. Sed nunc minimè, quia, ut ex sequentibus apparet, Bar. uult quòd ut potentia loquendi deducit ad actum loquelam uel locutionē, idest ius, & facultas est deducendi, ita officium iudicis, ut consistit in potentia deducat iurisdictionem ad actum; idest, ius sit deducendi, ut statim subiun 58 git Bar. allegando. l. primam. s. de offi. consul. † & quum potentia duplex sit, propinqua & remota, ut habens habitum scientiæ est in potentia propinqua ad sciendum: puer uerò qui adhuc non habet habitum, est in potentia remota ad sciendum: ut scribit Arist. secundo de anima, tex. cōmen. lv. de qua quidem duplici potentia ponunt etiam Legistæ.

ftæ.Paul.& Iaf.in l.iij.§.fin.ꝟ.de eo qnod certo loc. Deci.in l.quatenus. in fine. de reg. iur. & dixi in l. unica in ij.dubitatione. C. de fent. quæ pro eo. at potentia de qua hic loquimur,est propinqua.

Quarta conclufio Bar. quòd impropriè loquimur,quum dicimus officium iudicis parti competere,qunm uideatur repugnantiam continere, ut hîc per eum.cum quo alij tranfeuot,excepto Curt. qui concludit poffe propriè parti competere, rectèq; dici,qnod fit iudicis,nt hic per eum:quia quò ad implorationem competit parti, quò ad coocef fionē & exercitium eſt iudicis,& in iudice ; & iftud noo impartitnr nifi petenti.l.iiij.§.hoc autem iudicinm.de dam.infec.& iftud etiam fatis uoluit ipfe Bar.ꝟ.dum loquitur de excufatione.faciunt quæ in propofito fcribit Seuer.in d.l.Imperium, in viij.q.

60 Quinta conclufio Bar.† quòd reftitutio in integrum expeditur officio iudicis.l.quod fi minor, in fi.ff.de minor.c.cum ex litteris. de in integr. reftit. c.fin.de offi.iud.Iaf.in l.ea demum. C. de collat. & Socin.in confi.cclxvj. col. ix.& fequenti. ubi concludit,quòd fi non competit reftitutio in ĩtegrum, officium iudicis implorari non poteft:ut ibi per eū.

61 Quid autem deducere & probare debeat† uolens confequi huiufcemodi reftit.in integrum, tradunt Alex.in confi.lv. in fi. lib.v. Io. de Anan. in confi. lxxxv.Iaf.in l.nam & poftea.io.§.fi minor,per illum tex.ꝟ.de minori.& in conf.clxxxviii.lib.ij. Deci.in l.fingularia.col.ix.ubi Curt.7.ꝟ.fi cer.pet.

Sexta conclufio Bar. quòd officium iudicis pro-
62 nt competit parti, † fi careat fpeciali nomine,nuncupabitur perfecutio.l. pecuniæ.§. perfecutio.de uerbor. fignifi.l. actionis uerbo. de actio. titu.& eft ius impetrandi ipfum officium,fecũdum Bar.qnod perfecutionem nuncupamus,& impartitur æqnitate fuggerente: ideo extraordinarium dicitur. d.§. perfecutio.quem tex. declarat Iaf.in l.centnm Capnæ.col.v.ꝟ.de eo quod certo loc.differtq; ab actione reali & perfonali,nomine & effectu, ut hîc per Curt.& latius per Felin.in c.fin.de offi.iudi.

63 Septima conclufio Bar.† quòd officinm iudicis prout parti competit, non eft propriè actio, fed inftar habet actionis. l. actionis uerbo. ꝟ. de actio. & oblig.& per confequeos impropriè & largo modo. Sicuti ergo per actionem confequitur, quis, quod fibi debetur, ita per officium iudicis, quod modo aliquo fibi debetur. Et hanc opinionē fequi uidentur Alexan. Iaf. Rimin. Deci. Curt. & alij Moder. quòd ftrictè loquendo actio capiatur pro iure perfequendi io iudicio, quod fibi debetur, ut inftit.de actio.in princ.& in d.l.actionis uerbo. dif ferat q; ab officio iudicis,quod impartitur æquitate fuadente,ut fuprà dixi.Si enim effent idem, cur diuerfis nominibus nuncuparentur? Sed largo modo accipiendo actionem,prout poteft, importatur ius perueniendi ad fuum,iuxta.l.eleganter.ꝟ.de dolo.compræhendit exceptionem, & officinm iudi-
64 cis.† & fecundum Alex.hoc communiter tenetur, quòd largo fumpto uocabulo,appellatione actionis ueniat officium iudicis.

Ex quo infertur ad not. qnæftionem, quòd ftatutum loquens de actione,etiam in materia exorbitanti,locum habebit io officio iudicis; quod fub lata fignificatiooe uocabuli,actionis appellatione ue nit.fequitur Felin.in d.c.fin. col. ij. reputans decifionem Alex.hic fingularem. Idq; procedit, quando effet omnino eadem ratio in officio iudicis,qnæ eft in actione,aliàs fecus.Ita nolunt Rimin. Deci. & Curt.& hoc cafu poffet procedere opin. Mod. Mediol.in x.cap.ij.Paradox.

65 Octaua conclufio.Bar.† quòd actio regulariter præfupponit obligationem,quum fit eius filia: officium uerò iudicis nullam præfupponit, ut hic per eum.lex qui per collufionem,probat à fortiori, ut per Deci.& Curt. declarantem quare Bar. dixerit regulariter.

Sed duæ uidētur obftare difficultates,prima,offi
66 cium iudicis mercennarium † quandoque deferuit actioni proponendæ quandoque propofitæ exercēdæ,nt per Bar.iofrà in pen. col. ergo præfupponit obligationē.refpond.ex diuerfis malè inferri. Ideo ftant fimul,quòd officium Iudicis nullam prefupponat obligationem,& tamen deferuiat iam propofitæ uel proponendæ,quæ bene præfupponit obligationem.Secunda difficultas eft:officinm caufatum & oritur ex iurifdictione (ut diximus) ergo ficuti actio oriens ex obligatione præfupponit obligationem,ita officium iudicis caufatum à iurifdictiooe.refpond.quòd præfupponit iurifdictionem unde defcendit & caufatur, ficuti actio obligationem,à qua caufatur,non autem præfupponit officinm obligationi;quum ab ea non caufetur. Quam quidem conclufionem,quòd officium iudicis nullam præfupponat obligationem, intelligite propriè & ftrictè, fecus autem largo modo, ut hîc per Deci.col.vj.Curt.xij.& Aquenf.fin.Rimin.circa fi. pen.chartæ. Alexan.in l.j. col. ij. C. de iudi. Lanc. Deci.in l.Quintus.ff.de annuis leg. Iaf.in. l. fi feruus Stichum,de uerb.oblig.& in l.centum Capuæ. col.iiij.ꝟ.de eo.quod certo loc. ponentes effectus inde refultantes,maximè de fideiuffore, qui poteft accedere obligationi, quæ ftat fub officio iudicis. & qnòd officium iudicis largè præfupponat obli-
67 gationem,† eft tex.fubtiliter inducendo,in l. pecuniæ,in fine. de uerb. figni. in uerbo debuit, ut per Iaf.in d.l.centum Capuæ.col.iiij. nifi id refideat in mera poteftate iudicis,iuxta.l. non quicquid. ꝟ. de iudi. quia nullo modo dicitur tunc deberi, fecundum Deci.hîc.fed iftud intelligitur in his, quæ in libera poteftate iudicis ponuntur,ut etiam per eundem Deci. ꝟ.in iij.col.non ergo in his, quæ fimpliciter ueniunt,& debita funt officio iudicis.

Ex prædicta differētia correlariè fequuntur plures aliæ fecũdũ Bar.& fcrib. uel melius fecũdũ Fel.
68 in d.c.fi.multos explicantē notab. effectus.† io primis,quòd aliter formandus fit libellus, & concludenda petitio,quando intentatur actio, quàm quādo imploratur officium iudicis; ut hîc per eos. fi tamen dicta forma non feruaretur, non uitiaretur libellus, nifi contineret manifeftam contrarietatē & repugnantiam,ut hic per Deci.& Curt. Felin.in d.c.j.col.j.& ij.de offi.ordin.& Iaf.in l.fi feruus Stichum.in.§.fin.de uerb.oblig. Nec procederet faluatio prædicta in materia ftricta,fiue in qna facienda effet ftricta interpretatio,ut hîc per Iaf.

Secuudus effectus de incurfu moræ: Iaf. hic & in l.fi ex legati caufa,col.pen.de uerb.oblig.ampliat, fed parum conuenit in propofito, ut hîc per Deci. &

& Aquenſ.col.fina.

Limitatur primò dicta concluſio, ut non procedat in officio iudicis mercenario,ſecundum Iaſ.melius tamen intelligeodo & declarando, ut hîc per Deci.col.vj.Aquenſ.ult.& Curt.xiij.

Secundò limitatur in materia collationis,ut hîc per Rimin.& Deci.per.l.fil.emancip.in fi.ff.de collat.dotis. qui tex. ſecuodum Curt. hîc, non probat de quo tex.uidete Alex.in conſi.iij.col.ij.lib.iij. & Deci.in conſi.lix.ad fine.

69 Tertius effectus Bar.eſt,† quia officium iudicis debet miſericorditer implorari, iuxta glo. in rubr. ꝟ.de interrog. actio. rationem aſſignat hic Bart. Curt.uerò hic dicit glo.illam uti improprietiua dictiooe quaſi.Ego dico eſſe quendam modum dicendi,ideſt,humiliter & reuerenter,ut per glo.in. c.ij. in uecbo Petenti.de ſenten.excom.in ſexto, per rationem Bar.hic.

70 Quartus effectus eſt,quòd † ſi denegaretur actio, ſemper eſſet iniuria, ſed ſi denegetur officium iudicis,aliquando eſt iniuria.ſed confundi uidetur per tex.io d.l.non quicquid.Curt.ſaluat Bar.ut hic pee eum: ſed malè,quia uerba Bar.hoc non patiunrur, quum expreſſè dicat, quandoq; eſſet iniuria.

Paduæ 12. menſis Decembris. 1547.

SVMMARIVM.

1 *Legis Imperium,laus, & commendatio.*
2 *Leges primæ titulorũ tanquàm primæ filiæ euntes ad nuptias, ampliores dotes ſolent conſequi; quandoque tamen ultimæ maiori decorantur dote.*
3 *Præcognoſcere,quod addiſcere quis debet,impoſſibile eſt.*
4 *Maxillus rhethor dicebat, oportere per ſpinoſum locum ambulantem ſuſpenſos pedes tenere. quod conſiliũm in hac ſcientia procedens ſpernit auctor.*
5 *Imperiũ capitur in ſpecie,et in genere.& nu.ſequentibus.*
Imperij ſpecies mediatè & immediatè quæ ſint. ibidem & 115.
6 *Imperium capitur pro dominio & iuſſu.& nu.ſequenti.*
7 *Imperium duplex eſt, ſupremum & abſolutum cum plenitudine poteſtatis, quod ſoli principi competit, & limitatum, ut in perſona magiſtratuum.*
8 *Imperium merum dicitur purum, mixtum uerò compoſitum.*
9 *Iuriſconſultus in hac.l.an procedat tradendo diffinitiones meri mixtiq; imperij, & ſimplicis iuriſdictionis, uel ponendo exempla de prædictis? & nu. ſequen.*
11 *Gladius in hac lege au ponatur pro gladio materiali & ferreo ac inciſiuo, uel pro ciuili & delictorum punitiuo. & nu.ſequen.*
12 *Damnandi in metallum poteſtas, eſt ſpecies contenta ſub poteſtate gladij.*
13 *Verba intelligenda ſunt potius naturaliter, quàm ciuiliter.*
14 *Imperij meri diffinitio hic non ponitur, ſed exemplum.*
15 *Mixti imperij diffinitio au ponatur in hac lege. & nu. ſequenti.*
16 *Hac.l.Imperium, quare potius poſuerit exempla de quibus in tex. in hac materia, quàm alia?*
17 *Tex. iſtius.l.in uerſic. Cui etiam iuriſdictio ineſt, quomodo intelligi debeat. & nu. ſequen.*
18 *Qualitas quæ in propoſito non infert, non attenditur.*
19 *Mixtum dicitur, quia participat de duobus ſimplicibus, & ſumit denominationem à digniori & nobiliori. et nu. ſequenti & 47.& 81. cum ſequen.*
21 *Inconueniens non eſt in una ſpecie aliquid eſſe de natura alterius ſpeciei.*
22 *Gloſſatores et Doct.ſæpe de induſtria obſcurè locuti ſunt.*
23 *Tex. uerſic.ſi. iſtius l.legitur multis modis,& quæ ſit uerior intelligentia. & nu. ſequentibus.*
25 *Delegare an ſit de ſimplici iuriſdictione, an de mixto imperio.*
27 *Delegare iudex regulariter non tenetur, ſed eſt illi arbitrarium.*
28 *Delegandi poteſtas, ac ipſa delegatio, diuerſa ſunt, et diuerſarum ſpecierum iuriſdictionis. & nu. 55.*
29 *Miſſio actualis in poſſeſsionem eſt mixti imperij, & an eodem modo cognitio, & pronuntiatio de mittendo?*
30 *Dare, & reuocare, an ſint eiuſdem iuriſdictionis.*
32 *Imperium uidebatur magis delegabile in ſpecie, quàm iuriſdictio.*
34 *Breuitate gaudent Iuriſconſulti.*
35 *Procedens ab aliquo ſolet eſſe ſimile ei à quo procedit: & cauſa producere effectum ſibi ſimilem in qualitate.*
36 *Summarium legis.*
37 *Diuiſio legis.*
38 *Caſus figuratio.*
39 *Diffinitio fit per genus immediatum, non per aliud.*
40 *Diuiſio bona operatur multos effectus.*
42 *Imperij ſpecies quæ ſint.*
43 *Coërctio modica, eſt imperij minoris gradus. & nu. 98. & 101.& 115.*
44 *Gladij poteſtas eſt de mero imperio. & nu. ſequen.*
46 *Gladij poteſtatem habere quomodo dicatur habens merum Imperium.*
47 *Mixtum ſeu participans de duobus ſimplicibus, denominationem accipit à nobiliori: ideo dicitur mixtum imperum, non mixta iuriſdictio. & nu. ſequen.*
48 *Tex. l. cum in diuerſis. ff. de relig. & ſump. funer. declaratur & ornatur. & nu.ſequen.*
Caput hominis eſt nobilior pars, & quare hoc ſit, ibidem.
Denominatio fit à nobiliori & digniori, præterquàm in pluribus caſibus. ibidem cum pluribus ſequen.
52 *Matrimonium cur potius denominetur à patre, quàm à matre.*
53 *Scholares non ſtudentes non gaudent priuilegijs ſcholarium.*
Artem non exercens non gaudet priuilegio artis. ibidem.
54 *Fratrum in communione exiſtentium, ſi unus ſpeciali priuilegio ſit à collectis exemptus, alij non, illi qui non ſunt priuilegiati, non erunt immunes à collectis.*
56 *Capitales pœnæ non dicuntur omnes, in quibus gladius exercetur.*
57 *Capitalis pœnæ mentio ubi habetur, intelligitur in dubio de exilio. & nu. ſequen.*
58 *Interpretatio larga fit, etiam in pœnalibus, quatenus propietas uocabuli patitur. & nu.ſequenti.*
Exilij pœna imponenda eſt, nõ autem mors naturalis, ubi de pœna capitali fit mentio, ibidem.
60 *Præſides habent merum Imperium.*
61 *Imperium merum an et quomodo competat ſoli principi.*
62 *Animaduertere hic idem importat, quòd punire.*
63 *Imperij poteſtas an & quando exerceatur in mortuum.*
Cadauera defunctorum an & quando ſuſpendi, uel decapitari poſſint. ibidem cum ſequen.
65 *Mortuorum & uiuorum ubi eadem eſt ratio, idem eſt iudicium,*

Cadauera

266 *Imperium mixtum quid sit. & nu. sequentibus.*
268 *Imperium mixtum quibus competat, & quot sint gradus. & nu. sequen.*
272 *Princeps concedens alicui merum & mixtum imperium cum omnimoda iurisdictione, non intelligitur concessisse regalia, nisi ex uerbis concessionis aliud appareat. & nu. sequentibus.*
273 *Reseruata principi in signum præeminentiæ non transferuntur sine speciali expressione & licentia.*
Tex. in c. quod translationē. de offi. ordin. declaratur. ibidem.
274 *Vices imperiales concedens, intelligitur concedere regalia. & ibi ponuntur limitationes.*
275 *Præfectus prætorio non est ponendus in eodem gradu cū principe.*
276 *Præfectus prætorio non potest legem generalem in toto orbe facere. & nu. sequentibus.*
279 *Reseruata principi plura sunt. & nu. sequentibus.*
Statutum disponens quòd minor decem & octo, uel uiginti annis habeatur pro maiori uiginti quinque, non ualet, nisi esset statutum populi non recognoscentis superiorem, aut ab ipso superiore confirmatum. ibidem.
280 *Veniam ætatis concedere quis possit? & plenè de hac materia. & nu. sequen.*
Aetatis uenia, suprà in uerbo uenia.
281 *Aetatis ueniam concedere minus est, quàm constituere quem in ætate legitima.*
282 *Arrogatio, & adoptio. plenè de materia. et nu. sequen.*
Adoptio & arrogatio, suprà in uerbo arrogatio.
285 *Emancipatio infantis de quo gradu iurisdictionis sit, an competat iure magistratus, & quibus. & nu. sequentibus, & 293. cum sequentibus.*
286 *Legitimandi potestas hodie pluribus competit, & faciliter conceditur.*
287 *Legitimatio infantis an requirat consensum ipsius infantis legitimati, & an ueniat in generali concessione.*
288 *Supplicatio aliter porrigitur et expeditur per principem, & aliter per præfectum pretorio.*
290 *Imperij mixti causa requirens plenam cognitionem cur sit indelegabilis.*
291 *Missio in possessionem etsi non possit delegari, cognitio tamen & pronunciatio de mittendo sic.*
292 *Missio in possessionem ex primo decreto, in quo gradu imperij sit constituenda.*
Manumissio an & quando competat iure magistratus, & sit delegabilis, uel non. ibidem.
293 *Emancipatio, & adoptatio an exigant causæ cognitionē, & competant iure magistratus, delegabilesq; sint, & coram notario fieri possint. & nu. sequentibus.*
296 *Appellationis & nullitatis causa an dicantur de mixto imperio, uel ne. & nu. sequentibus.*
298 *Nullicitatis causa an dicatur mixti imperij, uel simplicis iurisdictionis. & nu. sequenti.*
300 *Iurisdictio simplex quid sit, & quomodo diffiniatur.*
301 *Diffinitio non est bona, quando diffinitur idem per idem.*
302 *Testis ratio debet esse diuersa à dicto.*
303 *Iurisdictionis simplicis causæ non semper exercentur ad priuatam utilitatem, uerùm sæpe ad publicam.*
304 *Iurisdictionis simplicis quot gradus sint.*
305 *Status causæ maximi præiudicij sunt. & per maiores iudices cognoscendæ, & an delegari possint; & quomodo intelligatur. & nu. sequentibus.*
Tex. l. 2. C. de peda. iudi. declaratur. ibidem. & nu. 317. cum sequen.
308 *Iurisdictiōis simplicis diceretur causa, licèt peteretur ciuitas aut castrum, & in consequentiam ueniret merum & mixtum Imperium.*
309 *Infamiæ causa sub quo gradu iurisdictiōis collocari debeat.*
310 *Princeps solus cognoscit de quibusdam causis.*
311 *Causæ in quibus defectu pecuniarum ad cruciatum corporis deueniri potest, de quo gradu iurisdictionis sint, & an delegabiles.*
312 *Translatio pœnæ pecuniariæ fit solùm, ubi agitur de delicto, secus si de contractu.*
313 *Corporis coërcitio an transeat in delegatum in consequentia, & an principaliter possit delegari. & nu. sequentibus.*
316 *Causa ascendens ad summam trecentum aureorum est delegabilis, & quid de causis transcendentibus dictam summam, & minoribus prædicta summa, & quibus competant; & an et quomodo sint delegabiles. et nu. sequentibus.*
320 *Minimæ causæ, seu de minima iurisdictione, quæ dicantur. et nu. sequen.*
321 *Causa centum aureorum an dicatur minima, & summariè expedienda. & nu. sequenti.*
323 *Iurisdictio an diuidatur in contentiosam et uoluntariam. & nu. sequenti.*
324 *Iudex ist cum necessitate iuris dicendi, ideo punitur, nisi id faciat.*
325 *Iurisdictio delegata an sit species distincta ab ordinaria. & nu. sequenti.*

Lex Imperium.

OPPORTVNO tempore Magnifici dilectissimiq; Auditores, de imperio & iurisdictione altæ & mirabiles se uobis offerunt difficultates, quibus ignoratis quis est, qui iustitiæ, & Reipubl. optimus possit esse minister? Summa igitur ope & alacri studio labores nostros suscipite; benigneq; ac diligenter (ut soletis) me audiatis, & uos maximum decus in omne æuum sequetur.

Ad rem igitur ipsam descendendo: imperiū inquit Iurisconsul. aut merum, aut mixtum est &c. uerba sunt legis nostræ, quæ (ut ex inscriptione apparet) creatura fuit Excellentissimi Vlpiani, de quo plura dixi in princ. l. unicæ. ✝. si quis ius dicen. non obtemper.

1 Hæc lex nostra † habet se ad alias, ut mare ad flumina: huc enim confluunt omnes aliæ de hac materia loquentes; hîcq; per scribentes reuoluuntur. Quapropter imperium in alias habere, meritò dici pōt: & qui hanc ignorauerit, se nihil scire ingenuè profiteatur. Vnde licèt primæ leges titulorū tāquā

2 † primæ filiæ ad nuptias ueniētes, ampliori dote per scriben. soleant decorari, ut post Cyn. & Alber. inquit Ias. in l. Cunctos populos, in ij. lectura. C. de summa trinit. hæc nostra lex pleniorem dotem, quàm omnes aliæ istius tituli consecuta fuit. propterea non errarunt Bar. & scriben. hanc. l. subtilē, difficilem, clauem, & fundamētum totius materiæ prædicantes. Possumusq; dicere cum Dante Florentino: Questa è colei à cui tutti honor li fanno. Quanta igitur diligentia, legenda & enucleāda per me sit, & quanto studio per uos uersanda ac relegenda, superfluum est dicere,

Capiant hîc iuuenes (inquit Fulgos.) quod poterunt, nec propterea diffidant, quia omnia in tempore suo: impossibile est enim quempiam præcognoscere, quod addiscere debet† Arist. in primo Meta 3 phi. ad finē. Ego autem uos omnes bono animo esse uolo & hortor: curabo enim ita clarè, breuiterque cuncta deducere ac enucleare, ut uobis uigilantibus studioq; insistentibus, plana omnia & aperta au sim polliceri † Nec sequar consilium Maxilli Rhe 4 toris, qui, ut refert Seneca in procemio Declamationum, dicebat, oportere per Spinosum locum ambulantem, suspēsos pedes tenere. Sed pedem figam, spinas omnes conculcabo, ut post me pedibus albis ac nudis per hunc locum sine læsione uos ambulare possitis.

Pro declaratione & intelligētia.ꝟ. dicendorum, præmittendum est, quòd Imperium † accipitur in 5 genere, & in specie, seu loco generis, & loco speciei; prout adoptio.l.j.& ij.ꝟ.de adoptio. Idem de iurisdictione largo modo capiendo Imperium, & iurisdictionem: strictè uerò utrunque est loco speciei; & differunt tanquàm species oppositæ, ut in hac l. nostra, traduntq; Alex. Rimin. Deci. Aquens. & alij Mod. hîc in princ. & Curt.ꝟ. in iij. q. Bar. Nec obst. quòd prædicta non uideantur posse considerari, ut species oppositæ, quum imperium generalius sit quàm iurisdictio, quæ solùm competit iudicibus de publico electis, ut per glo. cum ibi no. per Bar. & alios in l.j.ꝟ. eodem: imperium autem pluribus alijs personis etiam priuatis, quemadmodum patri in filium, & domino in seruum. l. ij. C. de liber. & eorum liber. l. serui & filij, infrà de furt. ergo imperium potius dici deberet genus, quàm iurisdictio: quia respond. potest, hoc procedere, accipiendo prout hîc respectu iurisdictionis: tunc enim idem significant, ut hîc per Deci. col. quinta, & Curt. prima.

6 Vos autem clarius & subtilius dicatis; † imperium dupliciter capi in proposito nostro, generalissimè, & idem importat quòd iurisdictio in genere, de qua per glo. & Doct. in l. prima suprà eo. & probatur in l. & si prætor.ꝟ.tit.ij. &.ꝟ. de iudi. in l. cum prætor. in.§.j. ibi, propter uim imperij. ut hîc per Alex. Rimin. & Curt. Accipiendo autem generaliter prout à iurisdictione, differt tanquam species opposita, ut in princ. l. nostræ, iunctis not. per Bar. & Doct. in summario. Illud imperium hoc modo sumptum pôt esse genus, & etiā species diuersis respectibus; & sic capitur generaliter, & specialiter: generaliter quidē respectu meri & mixti imperij, quæ sunt species immediatæ ipsius iperij generaliter sumpti, & sub illo, ut eius species côtinētur, ut hac l. nostra. specialiter uerò respectu illius primi generis; quod latius patet, & sub se continet genus ipsum inferius. Et istud imperium generaliter sumptum subdiuiditur in merum & mixtum, ut hîc. quæ quidem species meri & mixti postmodum subdiuiduntur in gradus, ut infrà per Bar.

Accipitur ergo imperium pro dominio d. l. ij. & l. serui & filij, præalleg. & pro iurisdictione, ut hîc, & in l. prima. suprà tit. secundo. & in l. quarta supra de offi. præsid. Item pro iussu, iuxta illud 7 Virgil. Imperio læti parent. † Estque imperium duplex, primum supremum & absolutum, cum plenitudine potestatis, quod soli principi nunc competit post translationem factam à Pop. Romano, iuxta l. primā sup rà de constit. princip. & de hoc non tractat iurisconsul. in hac lege. Secundum est imperium limitatum, iurisdictioni cohærens, magistratibus communicatum, ut diximus in l. ij. per illum tex. suprà eo. & de isto loquitur lex nostra, ut hîc per Bar. col. vij. Rimin. iiij. Aquens. v. & Deci. viij.

8 Secundò sciendum est, † qui dicatur merum, & quid mixtum imperium. merum significat purum l. quinta, in prin. infra de uerb. oblig. mixtum, quod habet compositionem & mixturam alterius simplicis, ut hîc, & in iuribus suprà alleg. & declarant Rimin. & Mod. hîc.

Quare autem imperium appelletur unum merum, & aliud mixtum, uidebimus infrà cum Bar.

9 His paucis sic præmissis, † tres articulos subtilissimos & de apicibus Iuris explanare & enucleare decreui. Primus, an Iurisconsul. hîc procedat diffiniendo, uel exemplificando, hoc est tradendo diffinitiones meri, mixti imperij, ac simplicis iurisdictionis; uel ponendo exempla de quolibet gradu prædictorū. Secundus, quæ sit uera intelligentia istius tex. in uersic. Cui etiam iurisdictio inest. Tertius, similiter qui sit uerus intellec. uersic. fina. l. nostræ, ibi, iurisdictio est res. In quibus, cunctis uiribus neruisq; contendam declarare totum tex. l. nostræ; qua intelligentia habita, facilius intelligetis reliqua: nam prædictis tribus articulis pendent (ut aiunt) leges, & Prophetæ.

10 Ad primum, † receptior scriben. sentētia est hîc, de prædictis non poni diffinitiones, sed exempla; quasi uoluerit Vlp. dicere, materiam hanc per exēpla declarādo, habere gladij potestatem ad animaduertēdum in facinorosos homines, est de mero Imperio; mittere in possessionem de mixto; posse dari iudicem, de simplici iurisdictione. Diffinitiones. n. non essent bonæ, quum non sint generales, nec conuertibiles cum diffinitis, secundum scribentes, ut statim uidebimus, ideo non est dicendum, Vlpianū posuisse diffinitiones mancas & reprobas: ptopterea communiter tenetur, quòd de prædictis posuerit tantū exempla, ut hîc per glo. Bar. Bal. Alex. Rimin. Seuer. Ias. Deci. Aquens. Mod. Portugal. & alios in primis col. Quæ opinio uerior apparebit ex infrà dicēdis, præsertim dū respondebimus ad argumenta, quæ pro Angelo. & contraria opin. fiunt.

Ang. ergo post antiquos, ut hîc referunt Alex. Seuer. Ias. & alij in primis col. in omnibus contrariā opin. tenuit, & fuit peregrina & colorata opin. secundum Seuer. & Ias. quam etiā sequuntur Curt. hîc in tribus primis col. & Mod. Mediol. lib. ij. Paradox. cap. vij. quæ opin. probatur primò, quia hîc ponuntur necessariò requisita ad bonas diffinitiones, genus & differentiæ, & cum diffinitis sunt conuertibiles, ergo bonæ: uulg. §. dolū. l. primæ, de dolo. & l. j. de testa. dixi latè in. l. omnis diffinitio, de reg. iu.

Et quòd hoc sit uerū, discutiendo separatim singula, patet primò in mero imperio, ex uerbo pôtatē, quod generale est. l. pôtatis uerbo.ꝟ. de uerbo. signi. tradit Can. in rub. de offi. & potes. deleg. differētiæ uidētur poni ibi, gladij, & ibi, ad aīaduertēdū, ad differentiam iuris & potestatis, quæ sunt in mixto

to imperio, & simplici iurisdictione. Ec(ut dixi) conuertitur, quia habere gladij potestatem, est imperium d.l.illicitas.§. qui uniuersas.ff. de officio præsid. secundò probatur ex modo & forma dicendi, dum inquit; merum imperium est. ex quo colligitur mentem Vlp. fuisse, diffinire; quia tali uerbo solet uti in alijs locis, ubi diffiniendo procedit, ut patet instit. de actio. in principio, & de obliga. cum simil. † & uerbum gladij ponitur non pro gladio materiali & ferreo ac incisiuo, de quo in. l. aut damnum. in §.j.ff.de pœnis. ibi gladio, non securi, fustibus, uel laqueo. sed pro gladio ciuili seu delictorum punitiuo, & pro quauis pœna. d.§. qui uniuersas.l.nemo potest gladij. de reg. iur. cum alijs hîc per doctores alleg.

Tertiò quia absonum esset in tract. isto, Iurisconsultum nusquam posuisse diffinitionem imperij; cōtra tex. in d.l.j.de dolo.& in.l.j. si cert. pet. & præceptum Ciceronis in primo Officiorum. maximè, quum in initio istius tractatus in.l. j.ff.eo. à diffinitione iurisdictionis incæperit, ut hîc per Curt.

Et tenendo hanc opin. nō obstant adducta in oppos. nam ad primum motiuum Ias. de genere & differentia, & de conuersione, patet responsio ex prædictis: quia uerba hîc posita uirtualiter hoc important, quum sint genus & differentiæ, & detur conuersio, ut dixi. Ad secundum & tertium quæ fuerunt Fulg. respon. hic Rimin. col.iiij. in glo.j. Ad ultimū motiuum, propter quod Rimin. & Ias. recesserunt ab intellec. Ang. respon. potest secundum declarationem Curtij. hîc in.iij.col.quòd diffinitionem iurisdictionis posuerit Iurisconsul. in l. j. ff. eo. ideo satis erat. Sed à ueritate alienum est, quia Iurisconsul.ibi non loquitur de iurisdictione, sed de officio iudicis, quod importat exercitium ipsius iurisdictionis; ut ibi uidimus. nec ponit diffinitiones & exempla, ut dictum est suprà, melius & subtilius respond. quòd secundum uerum intell. hæc lex non loquitur de simplici iurisdictione, sed solùm de imperio: ideo non est absurdum, quòd hîc non tetigerit diffinitionem iurisdictionis, immo absurdum si dixisset. Nec refragatur, quòd dicat habere gladij potestatem, quæ forma dicendi potius conuenit exemplo, quàm diffinitioni, quæ datur potius per uerba iuris, quàm per uerba facti, ut instit. de actio. & oblig. cum simil. ponderando uerbum est: quia respondetur, non prohiberi ibi quin possit dari per talia uerba, modò obseruentur alia requisita. † Satis est igitur quòd necessariò ad diffinitionem requisita interueniant, quum uis non sit in uerbis, sed in sensu.c. intelligētia, de uerbo.signi. qui sensus multis modis exprimi potest.l.ij.C. communia de leg. l.iij. C. de lib. præter. Nec obst. quòd hic uerbum gladij non ponatur simpliciter, sed iungitur cum uerbo. animaduertendum, quo casu secundum quosdam pro gladio materiali ponitur.l. aut damnum. §. j. cum ss. allegatis: opinio ergo Ang. falsa est, quia secundum opinionem suam oporteret tenere, quòd pro ciuili & delictorum punitiuo stet, quum merum imperium latius pateat, quàm in animaduertendo in delinquentem gladio ferreo.d.§. qui uniuersas. & d.l. nemo potest gladij. Respon. potest ad hoc, quòd in d.§. primo, constat clarè ex uerbis legis, gladium poni pro materiali & ferreo; nec aliter potest intelligi propter subiectam materiam. Sed hic quum gladius capi possit (ut dixi) pro quacumque pœna ac punitione, adiunctum illud animaduertendum, non debet facere, ut tex. intelligatur de gladio materiali, sed pro quacunque punitione & pœna. Ex quo etiam patet non obstare motiuum Ias. de leui mulcta, quia uenit sub animaduersione .l.unica in principio.ff. si quis ius dicen. non obtemp. ut sensit ipse Ias.

Nec prædictæ opin. Ang. obstare uidetur tex. in d.§. qui uniuersas. ibi, ius gladij habetur, & in metallum damnare possunt, ponderando copulā quæ solet poni inter diuersa, iuxta glo.rub.ff. de iur. & fac. ignor. ad idē est lex solēt.in prin.ff. de offi.pro conf.& lega. & d.l. nemo potest gladij. quia respō. potest, non esse inconueniēs, copulā ibi poni, ut inter genus & speciem, prout in rub.C.de seruit.& aqua. ubi per glo. & doct.& potestas illa dānandi in metallū est species contenta sub potestate gladij in genere. Ad duo iura ult. loco alleg. potest respon. fuisse ibi expressum de correctione aliqua ad tollendū omnē dubitationem: & sic delegari nequeāt causæ imperij, nec alterius coërtionis, quæ non adimit uitā, de quibus maius dubiū erat, an delegari possēt. Nec obst. † quòd uerba potius intelligenda sint naturaliter, quàm ciuiliter.l.fin.C.de his qui uen.ætat. impetra.l.ex ea parte.§.ij. cum glo.de uerbo.oblig. c.susceptū.de rescrip.in sexto.& per consequens potius de gladio materiali, quàm de punitiuo & ciuili, quia respon. quòd ratione subiectæ materiæ uerba potius ciuiliter accipiūtur.l. Deo nobis, in principio.C.de episco.& cleri.Ias.in d.l.ex ea parte. §. j. Quum ergo gladius (ut dixi) tàm ciuiliter quàm naturaliter accipiatur, nihilq; repugnet quin ita hîc capi possit, mirum non est, si ita accipitur, ut natura diffinitionis exigit: maximè, quum iste significatus potentior sit, & plura comprehendens, & uerba accipienda sint in potentiori significatu: Iuri bus uulgarib.

Postremò non obstat ponderatio quorundam de isto tex. in uerbo quod etiam potestas appellatur, quæ uerba innuunt, non esse propriè diffinitionem, quia respond. quòd Vlp. primò ponit diffinitionē, meri imperij, posteà subijcit, quòd tale imperiū ibi diffinitum, alio nomine potestas nūcupatur.

Est hanc conclus. & opin. Ang. uidi sæpe publicè sustineri per repetentes hanc legem.

Non est tamen à receptiori sententia discedendum, † quòd hîc non ponatur diffinitio merij imperij, sed exemplum potissimum, & magis frequens in materia meri imperij. primò, quia diffinitio non esset bona, quia non conuertibilis. contra d.§.dolo. nā condere legem competit Senatui Romano, ac Præfecto prætorio.l.non ambigitur. suprà de.ll. & l. formam.C.de offi. præfec. prætor. & exercetur officio iudicis nobili ad publicam utilitatem: ergo est merij imperij, iuxta notata per Bar. in. l.j. ff. eo. & tamen non continet semper animaduersionem in facinorosos homines, quum legis uirtus multiplex sit, ut.l. legis uirtus.ff.de.ll.

Secundò merum Imperium non tantùm cōsistit in puniēdo facinorosos hoies, uerū & in animalia.c. mulier.xv.quæst.j.quando mulier facit se cognosci

ab animali irrationabili, plectitur pœna mortis unà cum animali. Quum ergo merum Imperium consistat etiam in puniendis animalibus irrationabilibus, & hic de hominibus tantùm sic sermo, apparet diffinitionem non esse generalem.

Tertiò pondero hunc tex. sic; nam si illa uerba habere gladij potestatem, accipiantur pro gladio ciuili & punitiuo secundum opin. Ang. & sequacium, sensus esset, quòd merum Imperium est habere potestatem puniendi ad animaduertendum in facinorosos homines, idest puniendum; quod quanrùm esset ineptum, nemo est qui non uideat: & superfluerent illa uerba ad animaduertendum. melius est ergo dicere, quòd terminos gladij stet pro materiali gladio, & erit optimus sensus, quòd merum Imperium sit habere potestatem gladij materialis ad puniendum facinorosos homines, ac delicta.

Quamuis adhuc disputando pro defensione opin. Ang. posset dici, argumentisq; prædictis responderi: quòd in duobus primis sunt casus speciales, qui non habentur in consideratione. l. nam ad ea. ff. de ll. cum uulgar. & propter quos diffinitio non prosternitur, nec redditur imperfecta, licèt sub ea non comprehendantur, ut dixi in d. l. omnis diffinitio. Ad ultimum motiuum respond. quòd nulla est incongruitas sic intelligendo uerba prædicta, merum imperium est habere gladij potestatem &c. idest, potestatem punitiuam ad castigandum facinorosos.

Dicebat etiam hic Bal. in j. col. negari non posse, quin hic ponatur maior pars diffinitionis, quod à ueritate alienũ; est ut patet ex distinctione graduũ imperij, j. per Bar. facta. ubi ponit hanc partem de potestate gladij in secundo gradu maioris imperij, non in primo Imperij maximi. & consequenter maior pars est circa ea, quæ sunt primi gradus; & sic maximi imperij.

15 Tenebant similiter Ang. hic † & sequaces, & Mod. Taur. col. 7. & Mod. Mediol. in secundo Paradox. cap. viij. poni hic per Iurisconsul. diffinitionem mixti imperij illud esse, quod iurisdictioni cohæret.

Contra quam opin. primò facit, quia hic nullũ esset genus sub se species continens, ergo diffinitio mala.

Secundò, mixtum Imperium quum sit in alijs, quàm in dando bonorum possessionem. l. j. suprà eo. ergo diffinitio non esset generalis: contra iura vulg. ut hic per Rimin.

Tertiò, quia ut in articulo præcedenti dixi, Vlp. hic incæpit declarando primò per exemplum, quid sit merum Imperium, non est dicendum, quòd inde statim uolens declarare quid sit mixtum, procedat diuerso modo, uidelicet diffiniendo, contra regulam. l. iam hoc iure. de uulg. & pupil. & quia ex præcedentibus declarantur sequẽtia. l. si seruus plurium. de leg. j. secundũ Rimin. j. in iiij. col. eò maximè, quòd tex. uidetur simili modo procedere dum primò dixit, merum Imperium est, posteà mixtum est &c.

Sed defendendo opin. Ang. in uia disputationis ad primum argumentum respond. quòd hic tex. dũ dicit mixtum Imperium est, intelligitur scilicèt imperium cui iurisdictio inest. & sic subauditum Imperium est loco generis, ut in superioribus dixi. Ad secundum potest respond. quòd cum diffinitione posuit inde exemplum, ut per Mod. Taur. & si dicas, quare non posuit similiter exemplum de primo? respond. quòd res nõ indegebat exemplo, quia satis clara erat. Ad tertium respond. retorquendo in oppos. argumentum, secundum opin. Ang. de qua suprà, quòd immo in princ. Iurisconsultus processit etiam diffiniendo merum Imperium, similirer hic mixtum; & esset absurdum, quòd in princ. processisset diffiniendo, posteà incontinenti loquens de mixto, procederet exemplificando: à crebriori tamen & communi sententia in iudicando & consulendo non esset recedendum.

In fine legis nostræ, Iurisconsultus (ut. j. latius declarabimus) ponit etiam unum exemplum

16 de simplici iurisdictione. † Retenta communi, quòd Iurisconſ. processerit in hac. l. exemplificando, quæritur propter quid Iurisconsul. potius posuerit hic ista tria exempla, quàm alia? Quidam responderunt, quia sunt exẽpla potissima in qualibet specie, ut hic per Mod. Portugal. & Curt. col. ij. & iij. uel melius secundum Aquenſ. quòd ista sint iuris positiui, & Vlp. de istis potius quàm de alijs mentionem fecit, quia sic sibi placuit.

17 Absoluto primo pollicito, † uenio ad secundum subtile & speculatiuum: uidebatur quòd hic tex. in in secunda parte non posset procedere, dum dicit mixtum Imperium esse, cui etiam iurisdictio inest. quod in danda bonorum possessione consistit, arguendo à sufficienti partium enumeratione. aut enim uis intelligere de iurisdictione in genere, aut de iurisdictione in specie. si in genere, quòd insit tanquàm genus speciei, iuxta tex. l. si quid earum §. inter emptum. cum glo. de lega. iij. quia ad positionem speciei sequitur positio generis, & posita specie ponitur genus; ut per Alex. & alios in. l. iuris gentium in §. Sed si fraudandi. col. j. in fi. de pact. posito enim homine sequitur positio generis, quòd animal sit: hoc stare non potest, quum Iurisconsul. hic uolerit differẽtiam facere inter merum & mixtum Imperium, cui inest iurisdictio. Si intelligeremus in genere, pariter iurisdictio tanquàm genus inesset mero imperio, quod est contra mentem & intentionem Iurisconsul. hic uolentis facere differentiam inter merum & mixtum respectu adhærentiæ iurisdictionis. Absonum igitur est, & impossibile intelligere uerba prædicta istius. l. de iurisdictione in genere. Si autem uolueris intelligere de iurisdictione in specie, non uidetur etiam posse id fieri, aut stare, quia una species non inest alteri: sed bene inest generi. l. semper in generalibus. de reg. iur. ut hic per Alex. & Deci. col. j. Hinc est, ut proximè dicebam, quòd ad positionem speciei sequitur positio generis; quum species semper insit generi: sed una species non inest alteri, ut dixi, manifesteq; patet: quia in homine nõ inest equus, nec in equo musca, & sic de singulis: ergo una species non inest alteri. Quo stante, impossibile uidetur intelligere uerba illa, cui iurisdictio inest, de iurisdictione in specie. Si nec in genere, nec in specie potest intelligi, quum non sit dare aliam intelligentiã, quomodo stabit, & quomodo intelligetur?

Ob

Ob prædictam difficultatem hic tex. legitur per scriben. duobus modis secundum quosdam, & quæ sit cõmunis intelligentia uix cognosci potest. multi enim intelligunt, quòd insit iurisdictio mero imperio tanquàm genus speciei. d. §. inter emptũ. cũ præalleg. quia tanquã species nõ põt inesse, sed bene ut genus: ut hic per Cyn. & Bart. ad finem peu. col. Alex. Seuer. & Ias. in j. col. & Mod. Portugal. in glo. mixtum. Nec obstat huic intelligentiæ, quòd pariter considerata iurisdictione in genere illa insit mero Imperio, & tamen de mente iurisconsf. hic est, quòd iurisdictio prædicta, de qua loquitur hic, non insit mero imperio, aliàs non esset differentia inter merum & mixtum respectu adhærẽtiæ iurisdictionis, prout est secundum Iurisconsf. hic: quia immo est magna differentia: mero enim Imperio inest uti pedissequa, & accessoriè; mixto æquè principaliter, declarando ut hic per Seuer. col. ij. Ias. & alios. & Curt. quarta. in not. quinto. Quæ resolutio nõ satisfacit Decio hic in. j. col. quia si iurisdictio inesset mixto Imperio modo aliquo tanquàm genus, iurisdictio in genere dignior esset Imperio; quum genus omnes species complectatur. d. l. semper. vnde debuisset dici, ista iurisdictio, non mixtum imperiũ Respon. quòd illa mixtura fit ex mero Imperio in specie, & iurisdictione in specie, non ex iurisdictione in gene. Ideo appellatur mixtũ Imperiũ à digniori, & sic ab Imperio in specie non à iurisdictione in specie, quæ minus digna est, nec à iurisdictione in genere, quæ quantũ ad illam mixturam nihil operatur nec miscetur, licèt positiuè concurrat de necessitate, quum ad positionem speciei (ut dixi) sequatur de necessitate positio generis, & qualitas,

18 quæ in proposito non infert, † nec attẽditur: Bal. in c. j. ad finem de grad. success. in feud. Curt. in tract. feud. char. xxxij. in vj. q. Hinc etiam est secundum eundem Curt. hic in quinto no. quòd licèt animal tanquàm genus insit homini tanquàm speciei, non facit tamen ut homo dicatur mixtus, tanquàm compositus ex diuersis.

Melius ergo dicamus, quòd secundum prædictã declarationem, ut intelligatur de iurisdictione in genere, non posse dici mixta species, nec mixtum

19 Imperium. † dicitur enim mixtum, quia participat de duobus simplicibus. §. qui ex aliena. Instit de rerum diuis. §. quædam actiones. instit. de actio. l. ij. in pri. cũ ibi no. per scribẽ. de uerb. oblig. & sic dicitur mixtũ imperiũ, quia partim accedit naturæ meri imperij, quũ exerceatur officio iudicis nobili, partĩ accedit naturæ simplicis iurisdictionis, quia principaliter exercetur ad priuatã utilitatẽ: & sic, quũ participet de duobus simplicibus dicitur mixtũ. quæ mixtura nõ posset considerari, si intelligeretur de iurisdictione in genere: ergo prima intelligentia non potest procedere, secũdum Aquenf. hic, & etiam tenentes aliam declarationem, de qua statim dicta.

Secundò somniũ est & diuinatio, quod de adhærentia, pedisequa, & coæquea dicitur, ergo &c.

Tertiò quia qualitercunque inesset ut pedisequa, seu accessoriè, aut principaliter & coæqueuè inesse diceretur, & tamen de mente Iurisconsul. hic est, quòd in mixto insit, in mero non.

20 Secunda lectura est, quòd hic tex. intelligatur de iurisdictione in specie, seu de qualitate iurisdictionis in specie, ex quo exercetur ad priuatam utilitatem secundum qualitatem iurisdictionis in specie, & officio iudicis nobili secundum naturam meri imperij. ex istis duabus speciebus componitur. hæc tertia species, & appellatur mixtum imperium sumpto nomine potius ab imperio, quàm à iurisdictione, tanquàm à digniori, ut. j. dicetur. ita tenet Iaco. de Aren. & Bar. j. in prima quæstione mixti imperij. Bal. in prima lectu. col. j. Ang. Fulgos. Rimin. Lanc. Deci. Seuer. Aquenf. & Deci. omnes in prima charta. Curt. col. iij. in quinto no. & in tertia quæstione Bar. Mod. Taur. col. vij. & sequen. & dicit Bal. hunc esse uerum intellec. l. nostræ, qui communis est secundum Seuer. quod uerum esse s. per me dicta, ostendunt. Probatur primò prædicta communis intelligentia, quia mixtũ dicitur, quod participat ex duobus simplicibus, ut s. dixi. Quia igitur de mero imperio in specie, & de iurisdictione in specie participat, mixtum dicitur Imperium. Et qua declaratione colligitur, quòd hic iurisdictio capitur pro iurisdictione in specie, non pro iurisdione in genere. Secundò probatur prædicta intelligentia ex implicatiua etiam, in tex. nostro posita. dum enim dicit, cui etiam iurisdictio inest; implicat quòd non solùm merum Imperium inest (ut glo. & doct. declarant) uerum etiam iurisdictio. De Imperio in specie intelligitur, quum non sit dare merum Imperium in genere, sed in specie: est enim speciesimperij in genere sũpti ut hic per Bar. & dicemus. j. ergo similiter intelligendus est tex. de iurisdictione in specie, prout de imperio in specie intelligitur; ne una eademq; res difformiter determinetur. contra. l. eum qui ædes. j. de usucap. Voluit ergo Iurisconsultus hic dicere, merum Imperium est habere gladij potestatem ad puniendum facinorosos. mixtum est illud, scilicet Imperium, cui etiam iurisdictio inest, idest, non solùm merum Imperium, uerum etiam iurisdictio in specie inest, & consequẽter participat de utroque simplici: ideo dictum est mixtum Imperium denominatione facta à digniori.

Nec obstat quod suprà opponebatur de una specie, quæ non potest inesse alteri: quia secundum glo. Bar. Bald. & scriben. prælleg. intelligitur iurisdictio, idest qualitas ipsius iurisdictionis, quum participet de natura & qualitate meri ĩperij, ex quo exercetur officio iudicis nobili, & de qualitate ac natura iurisdictionis in specie, quum exerceatur ad

21 priuatam utilitatem, ut simplex iurisdictio. † Nec in conuenit in una specie aliquid esse de natura alterius; patet in homine, in quo aliquid est de natura Angeli, quia intelligit; item aliquid de natura brutorum, quia sentit. Imperium ergo in quo sunt istæ qualitates iurisdictionis simplicis, & meri imperij, mixtum Imperium appellatur. & prædicta expositio, iurisdictio, idest qualitas iurisdictionis, est necessaria, quia de specie iurisdictionis intelligi non potest, quũ una species (ut dictum est) alteri nõ insit: nec etiam de genere intelligi potest, ut probatum est suprà: intelligetur ergo iurisdictio, idest qualitas iurisdictionis. facit tex. in. l. quæsitum, in uerbo operas, cum glo. æstimationem ipsarum operarum exponente de usufructu. Extranea ergo non est expositio, iurisdictio, idest qualitas iurisdictio

ipsa sit meri uel mixti imperij, pront est causa super qua fit,† ut post Lanc. Deci. uoluerunt Aquens. §. in fin. commenti, & Curt. in iiij. col. facit tex. no. in l. j. in §. bellissimè. ut lega. nomi. caue. ita potentia delegandi & delegatio ipsa eiusdem qualitatis, iurisdictionis erunt. Faciunt quæ notanter scribit Alex. §. in iiij. col. de carcere, cuius speciei iurisdictionis sit. Quartò probatur per tex. in d. l. j. in fi. uolentem, quòd dare iudicem sit simplicis iurisdictionis secundum communem intellec. scriben. ergo actus delegandi erit de iurisdictione simplici: & ita uoluit Alex. in ultimis not. quòd ipsum delegare sit simplicis iurisdictionis, ergo distinctio & differentia Aquens. s. relata non procedit.

31 Tertiò modo legitur hic tex. in fine, † ut uoluerit Vlpianus dicere, quòd natura causarum, quæ sunt simplicis iurisdictionis, sit, ut delegari posśit, & proprium iurisdictionis ut posśit delegari, & sic iurisdictio est, idest iurisdictionis proprium est, ut posśit delegari; ipsa verò delegandi potestas & actus delegationis, non sit simplicis iurisdictionis, sed mixti imperij, per prædicta, ut post Cyn. & Petr. uolunt hic Rimin. in ultimo no. Seuer. col. ij. & Mod. Portugal. col. v. hanc lecturam damnant Alex. hic col. j. & Mod. Mediol. loco præalleg. quia uerbis Iurisconsulti hic non conuenit, quum dicat; quòd iurisdictio est licentia dandi iudicis, non quod proprium causarum iurisdictionis simplicis sit delegabilitas, ut præfati nouum tex. componendo, dicunt.

Obstat secundò iste tex. in implicatiua etiam, uolens implicando, idem esse in præcedentibus, quod esset falsum: quia de natura meri & mixti imperij est, quòd sint indelegabilia. l. j. ubi latè diximus suprà tit. ij. licèt ad hoc replicari posset, implicatiuam illam, sic implicare, quòd iurisdictionis est, non tantùm expedire causas per se, sed etiam per delegatum; & sic iurisdictio est & consistit non solùm in expeditione causarum per se facienda, sed etiam in delegando causas per alterum expediẽdas.

Tertiò, quia prædicta intelligentia non est uera ad hunc tex. eius uerbis refragantibus, ergo &c. l. Labeo, de suppellec. lega. l. non aliter, de leg. iij. nec etiam est uerisimilis, quia Iurisconsul. s. exemplificando (ut uidistis) processit: iccirco non est uerisimile, quòd hic in fine legis, ubi eodem modo loquendi utitur, non procedat exemplicando, sed ponendo unum effectum iurisdictionis, qui clarè per alia iura tradebatur. d. l. more. & l. j. s. tit. ij. cum glo. in l. sequenti, quæ dicat, quòd præcipuum iurisdictionis est, ut delegetur. Ideo reijciendus est

32 prædictus intellec. † immo uidetur magis delegabile imperium, quàm iurisdictio in specie, quia ut. §. declarat Bart. sex sunt gradus iurisdictionis in specie, & tres ultimi tantùm delegabiles sunt: in mero imperio duo ultimi gradus, pariter in mixto duo alij ultimi, & consequenter quatuor gradus imperij delegabiles sunt: iurisdictionis uerò simplicis tres tantùm: ergo Imperium uidetur magis delegabile, secundum Curt. hic col. v. dicentem cogitandum pro solutione, quam postmodum ponit in ult. col.

Vel clarius potest respon. quòd glo. in d. l. iubere, procedit secundum opin. glossatorum nostrorum, qui habuerunt pro inconuenienti, quòd causæ meri & mixti imperij delegentur. Quam opin. Bar. & scriben. ibi falsam esse ostendunt. Iccirco Iurisconsul. in l. j. s. tit. ij. secundum uerum intell. quem ibi posui & demonstraui, in actu delegationis non facit differentiam inter causas imperij & iurisdictionis, sed an causæ sint specialiter commissæ uel ne: quamuis causæ imperij dicantur prohibitæ delegari regulariter, quia specialiter sunt commissæ.

33 Vltimò legitur iste tex. † ut Vlpianus hic non tractet de simplici iurisdictione, sed solùm de mero & mixto imperio, ponens unum exemplum imperij meri, & duo exempla mixti, quod consistit in dando bonorum posseśsione, & in licentia dandi iudicis seu delegandi, in quibus inest iurisdictio, quũ exerceantur ad priuatam utilitatem: & erit sensus; iurisdictio est etiam in licentia dandi iudicis, sed non est prima scilicet meri imperij, quæ exercetur ad publicam utilitatem; ergo erit secunda, de qua proximè facta fuit mentio, ibi, iurisdictio inest. ideo dicitur mixti imperij. Et hunc intellec. posuerunt Mod. Portugal. hic in quinta col. & Mod. Mediol. loco præallegato.

Sed contra hunc intell. primò obst. series istius tex. ubi Iurisconsf. facit tria membra, dum ait: merum imperium est: inde, mixtum est: tertiò iurisdictio est. Ex quibus manifestè colligi potest, Iurisconsf. uoluisse loqui de ipsis tribus speciebus iurisdictionis in genere sumptæ, & sic etiam de simplici. Secundò, quia si de mixto imperio tantùm tractare uoluisset, paucioribus agendo, more ipsius Vlpiani Excellentissimi Iurisconsulti, dixisset, mixtum imperiũ est, cui iurisdictio inest, quod in dãdo

34 bono. posseś. ac iudicẽ consistit. † gaudet enim breuitate Iurisconsul. l. j. §. si cert. pet. l. Dominus testamento. §. de condi. indeb. & l. ampliorem. §. in refutatoribus. C. de tempor. appell. Tertiò, si licentia dandi iudicis est iurisdictio, ut dicit tex. ergo nõ mixtum imperium, nec de mixto imperio, ut dicit l. nostra; tamen si licentia hæc dandi iudicis esset mixti imperij, non denominaretur à iurisdione, & sic à parte minus digna, sed à digniori, & ab ipso mixto imperio. Quartò, quia secundum opin. prædictorum, facultas delegandi non est iurisdictionis, sed mixti imperij, contra tex. in d. l. more. §. eo. ubi iurisdictionem habens, delegare potest: ergo licentia delegandi, iurisdictionis est, & ab ea dependet.

Et tenendo hunc intellec. qui est magis clarus & planus, quàm alij, secundum quem nulla fit uiolentia literæ: non obst. quod s. dicebamus, quòd ex quo expeditur talis actus officio iudicis, nulla actio ne ad id prodita, mixti imperij sit, non iurisdictionis: quia ut dicebat Aquensf. licèt ipsum delegare, & actus delegandi, sint mixti imperij ratione prædicta, quia officio iudicis nobili, non autem iure actionis expediuntur; sed ipsa licentia, delegandiq; potestas, de qua loquitur Iurisconsf. & in l. j. in fi. s. eod. iurisdictionis est, quum ab ipsa dependeat; & omnis magistratus iurisdictionem habẽs, id facere posśit. nec est inconueniens quòd potestas & licentia delegãdi sit iurisdictionis, & actus delegationis, mixti imperij: diuersa enim ratio, ut dicitur in. l. interposi-

ioterpositas.C. de transac. reformat pactum, & ter
minos diuersos facit: quum enim ab ordinaria iu-
risdictiooe proficiscatur ac dependeat delegandi
potentia, iuribus præalleg. quare facoltas delegãdi
35 non erit iurisdictionis, nulla ratio prohibet. † ma-
ximè quum procedens, simile esse soleat ei à quo
procedit, causaq; producat effectum sibi similem
in qualitate. l. quod si nolit. §. qui mancipium. cũ
glo. ĩ. de ædil. edic. & natura sit ea similibus similia
procreare, teste Philosopho De gener. & corrup.
Ideo potẽtia delegãdi à iurisdictione procedẽs, erit
eiusdem naturæ cũ iurisdictione. Non est igitur mi
rum, si iurisdictionis est, non mixti imperij; actus
autem delegandi, quum expediatur officio iudicis
nobili ad priuatam utilitatem, nulla ad id prodi-
ta actiooe, necesse est, quòd dicamus esse mixti-
imperij.

Non obst. quòd habens simplicem iurisdictio-
nem, non posset delegare, & sic facere actum mia-
ti imperij à simplici iurisdictione diuersum & sepa-
ratum; propter quod noonulli dicebant, faculta-
tem delegandi esse similiter mixti imperij, ut suprà
uidimus. quia respoo. quòd omnes habentes iuris-
dictionem simplicem, habent etiam merum & mix
tum imperium in ultimis gradibus, quum tunc cõ
petat iure magistratus, ut per Bar. ĩ. igitur nĩ mi-
rum, si talem actum mixti imperij explicare pos-
sunt, qoum omnibus magistratibus competat iu-
re magistratus. Et d. l. j. in fi. s̃. eo. non loquitur de
actu delegandi, sed de potentia ut s̃. dixi; & patet
ea uerbo dare potest: ideo nimirum si de simplici
iurisdictione est, ut s̃. dictum fuit.

Alia uerò adducta in oppositum, facile resolui
possunt, ut ex prædictis patet.

Nec obst. quòd Iurisconsul. uideatur solùm lo-
qui de mero & miato imperio, ut patet, dum in-
quit: imperium aut merum, aut mixtum est. prose-
quendo inde distinctè utrumque membrum; ergo
de imperio, non de iurisdictiooe simplici loquitur.
quia respoo. quòd declarauit Vlpia. per exempla
prædicta, membra meri & mixti imperij, de quibus
s̃. mentionem fecerat. Et uolens ultra de simplici
iurisdictione aliquid dicere, secundum naturam ti
tuli sub quo est posita, subiunxit: Iurisdictio est e-
tiam iudicis dandi liceotia, seu potestas delegandi.
& implicatiua etiam, adaptatur hoc modo; quia
simplex iurisdictio & in specie, non solùm consistit
cõsiderariq; potest i cognitione & expeditione cau
sarum secundum suam propriam naturam, iuxta
diffinitionem iurisdictionis, & tea. in. c. forus. de
uerbo. signi. sed etiam in delegatione causarum;
quæ coosistit in potentia & facultate dandi iudicis;
ut hic per Deci. in ultimo not. & Curt. in quinta
col. Vel aliter potest adaptari, postquàm declarauit
Vlpia. per exempla in quo consistat merum & mia-
tum imperium, uolens similiter declarare in quo
consistat simplex iurisdictio, subijcit, etiam iuris-
dictio est licentia dandi iudicis. & sic implicatiua
est respectu eaemplorum, ut sicuti de mero impe-
rio est habere gladij potestatem, de mixto dandi bo
norum possess. ita de iurisdictione est licentia dele-
gandi, noluit dicere expedien di caosas, quia istud
erat indubitatum & clarum, & ex uerbis iurisdictio
nis constabat: sed uoluit ponere exemplum de ma
gis ambiguo & dubitabili, sicq; de potestate dele-
gandi, quod esset de iurisdictione. Vel posuit istud
eaemplum & non aliud, quia sic sibi placuit. Ex
his (in fallor) remanet declaratus & explanatus hîc
difficilis tex.

36 Summarium Bar. non conuenit uerbis tex. † nec
complectitur medullam legis. Ideo secundum ue-
rum sensum, de quo suprà diximus, poteritis sic
summare. Imperium aut merum, aut mixtum est:
imperium merum est habere potestatem gladij in
facinorosos. miatum est compositum ex qualitate
meri imperij & simplicis iurisdictionis, ut in datio
ne bon. possess. de iurisdictione autem est potentia
& facultas delegandi.

37 Diuiditur ut hîc per Bar. & Doct. † qui Bar. ma-
lè sentit, quòd Vlpianus hîc in fine ponat, quid sit
iurisdictio: quandoquidem (ut suprà dictum est)
non ponatur hîc diffinitio iurisdictionis. Ego di-
uido in duas partes principales. In prima tractat de
imperio. In secunda de iurisdictione in specie. Secũ
da ibi, iurisdictio est. & prima subdiuiditur io tres
patticulas; in prima pooit subdiuisionem imperij:
in secunda prosequitur primum membrum; io ter-
tia secundum, partes satis patent.

38 Circa figurationem casus, † quia ubi in lege po-
nuntur regulæ seu principia artis, casus figuran-
dus est, prout littera iacet, ut post Cyn. ponit hîc
Seuer. col j. Bar. figurat, ut per eum. Contra quẽ
duo obstant, primum, quòd iurisdictio in genere
non diuidatur io tres species, sed in duas; uidelicet
in imperium, & simplicem iurisdictionem; ut con
tra Guliel. de Cuneo, sequendo Petr. de Bella pert.
oolurt ipse Bar. ĩ. in fi primæ col. uers. Item quæ-
ro. Mod. Portugal. hic col. j saluant Bar. ot in fi-
guratione casus loquatur de speciebus mediatis, in
de de immediatis. & ita prius uoluerunt Ias. hic
col. iiij. Aquens. iij. & Curt. a. Id quod clarè
ostendunt uerba Bar. ibi, certè ista noo uidentur
uera. Sed melius uidetur loqui Bar. in uers. Item
uerò, quàm in figuratione casus, ut etiam sentit
Curt. quia diuisio debet fieri in species immedia-
tas, non autem in mediatas. Facit, quia attendi de-
bet causa proxima & immediata, potius quàm me-
diata. l. si mulier. ff. rerum. amot. Socin. in. l. j. in §. si
uir. col. ij. de acquir. poss. Item, quia booa diffioi-
tio fit per genus immediatum, nõ per aliud genus.
39 patet io diffioitione hominis, ubi animal ponitur
tanquàm geous subalternum, non substaotia, uel
aliud simile. iuxta. glo. l. legato generaliter. de le-
ga. j. ut per Curt. ĩ. in. ix. col. Aquens. tamen hîc
in iiij. col. dicebat, magis communiter teneri, iu-
risdictionem diuidi in tres species, in merum, &
miatum imperium, ac simplicem iurisdictionem;
probando id esse uerius, quia quum mixtum parti-
cipet de natura iurisdictionis, facit tertiam speciẽ,
prout tenuit etiam hîc Deci. in vj. col. à uero tamẽ
alienum est, quòd ita communiter teueatur, im-
mo receptior sententia est, diuisionem debere fieri
in duas species; ut per Alex. & alios in summario.
quæ opinio probatur per hunc tea. ubi Iurisconsul.
subdiuidit imperiũ in merum & mixtum, ergo spe-
cies meri & mixti sunt mediatæ, non immediatæ.
Et ad id qood dicebant Deci. & Aquens. de tertia
specie, fateor, mixtum esse speciem de per se, quia
participat

participat de duobus simplicibus (ut dixi) tamen non est spes immediata, sed mediata, ut suprà uisum fuit.

Secundò uidetur obstare figurationi casus Bar. quia hic non quæritur de speciebus iurisdictionis in genere, sed de speciebus imperij, ut indicat sequētia, ergo &c. Sed respond. quòd immo de speciebus iurisdictionis, ut ex fine legis apparet, secundum verum intell. in superioribus demonstratum, quòd lo quatur de iurisdictione in specie exemplificando, ut in præcedentibus de imperio fecerat. & casus posset sic poni. quum in rubr. legislator pollicitus fuerit se hic tractaturum de omni iurisdictione, 40 † quia bona diuisio multos effectus operatur. l. j. cū glo. de excep. doli. quæsitum hic fuit, in quot species diuidatur prædicta iurisdictio in genere sumpta? & respon. Vlpianus in duas, in imperium uidelicet & iurisdictionem simplicem; quod quidem Imperiū subdiuiditur deinde in merum, & mixtū: de quibus omnibus pro clariori intelligentia ponit exempla.

Rationes dubitandi, & decidendi non assignan- 41 tur per Doct. quum enim hic (ut dixi) ponantur quædam regulæ generales, & principia artis, sufficit figurare casum, ut iacet litera.

42 Noto primò † ex isto tex. duas tantùm esse species imperij, merum & mixtum. nec obst. tex. qui uidebatur contrariari in l. j. §. fina. cum glo. ff. titu. ij. quia potest respond. ut hic per Curt. in v. col. uel melius, quòd intelligitur de mero imperio maioris gradus, & uult dicere, quòd mandata iurisdictione, non transeat merum imperium maioris gradus; transit tamen merum imperium minoris gra- 43 dus, ut modica coërcitio † sine qua iurisdictio nulla esset. l. fin. ff. tit. ij. vt pulchrè declarat Alex. ff. in pen. col. Prædictum ergo merum Imperium subdiuiditur in plures gradus, ut. ff. uidebimus. Et istæ duæ species sunt mediatæ: intelligendo autem de mediatis & immediatis, tres sunt species iurisdictionis, prima imperij, ut hic in princ. & hæc est tanquàm genus ad alias species meri & mixti: ipsæ uerò duæ meri & mixti, erunt species imperij mediatè, non autem immediatè, ut dixi.

44 Secundò noto ex eo. tex. † quòd de mero imperio est habere gladij potestatem. concordant alia hic alleg. per Alex. Deci. & alios. Et ideo in signum ipsius imperij ipse Imperator, & quandoq; alij magistratus ensem ante se deferre faciunt, ut hic per Seuer. col. j. & Mod. in glo. j. Et hic gladius propter subiectam materiam capitur pro gladio materiali & ferreo, non pro ciuili & punitiuo delictorum; ut hic per Curt. col. iiij. de quo latè dixi suprà.

Aduertendumque, Vlpianum hic subtiliter & cum mysterio dicere, quòd merum imperium est 45 habere gladij potestatem. † hoc enim uerum est, ut dicitur in iuribus præalleg. Et talis potestas nō est apud illum, penès quem non est merum imperium: sed non omnis qui habet merum imperium, habet etiam gladij potestatem consistentem in animaduertendo in animatum corpus, auferendo uitam, aut membrum, ut patet ex §. finà. l. primæ, & l. fina. ff. tit. ij. ex §. audient quoque, in auth. de defens. ciuit. & ex dictis Bar. in ultimo gradu meri imperij. nam infimi magistratus habent merum imperium in ultimis gradibus, & per consequens modicam coërcitionem, ut ibi per Bar. et tamen non habent gladij potestatem. Ideo Iurisconsul. in l. nemo potest gladij, de regul. iur. dictam coërcitionem modicam, ut separatam à gladij potestate ponit, dum dicit: Nemo potest gladij potestatem, uel cuiusuis alterius coërcitionis sibi datam, ad alium transferre.

Tertiò noto, quòd merum imperium habens, 46 † gladij ius ac potestatem dicitur habere, considerando potestatem in specie, & in potentiori significatu, non in genere, ut hic per Aquens. & Deci. in ij. col. & sic considerando in genere, potestas capit pro iurisdictione .l. potestatis uerbo. de uerbo. signific. & patet ex diffinitiōe iurisdictionis, de qua in. l. j. ff. eod. in specie uerò accipitur pro mero imperio. Tertiò accipitur pro suprema & regia potestate. l. j. ff. De constit. Princip. notat Aquens. infrà in glo. in uerbo Potestas.

47 Quartò noto ex eo. tex. † quòd mixtum seu participans de duobus simplicibus capit denominationem à digniori: ideo nuncupatur mixtum imperium, non autem mixta iurisdictio. concordantes allegant hic Alex. Rimin. Ias. Deci. & alij Moder.

48 † facit tex. in l. cum in diuersis. ff. de religiof. & sump. funer. ubi locus ille in quo est caput hominis tanquàm nobilior pars, religiosus efficitur. per quem tex. dicebat Bal. in §. ad hæc. col. iij. in tit. de 49 pace iuram. firmam. † quòd in capite est cerebrum membrum diuinum, in quo continentur omnes spiritus & intellectus; ideo aliæ partes corporis illi attribuuntur, ut larius per Felin. in c. cum non liceat. de præscrip. de quo quidem tex. plura dici possent: sed uidete Roma. in cons. cccc. xliiij. Petr. de Anchar. in cons. ccxlviij. col. iij. Socin. in cons. lxxiiij. col. quinta u olum. j. & in tract. de Citatione artic. xvij. col. iij. Felin. in d. c. cum non liceat, & in c. Rodulphus, col. v. de rescrip. Barb. in c. fina. col. fin. de iur. calum. Robertum de Litio in secundo sermone post sermonē Paschatis, cap. iij. & Grammat. Neapolit. uoto xxiij.

Ad prædictum not. Ias. Deci. & alij multa congerunt, & ad diuersas quæstiones inducūt. Vltra quæ poteritis uidere Alex. in apostil. ad Bar. in l. præcipimus. in §. eo obseruando. C. de appell. Barb. in c. significasti, col. xi. & sequenti de foro compet. Felin. in c. j. col. iij. de præscrip. in c. j. in j. no. de Iudæis. & in rubr. de offi. deleg. Socin. in cōs. xij. col. quinta lib. j. Ias. & Deci. in l. si emācipati, char. j. de collat. Deci. in c. litteris, in quinto no. de constit. & Hippoly. de Marsil. in l. de minore. §. tormenta. col. 3. ff. de quæst.

Sed non uidetur hic probari not. prædictum, secundum Deci. in ij. no. quia, si à digniori fit denominatio, & componatur mixtum Imperium ex mero Imperio, & iurisdictione, deberet denominari à mero imperio, ut à digniori diceretur facta denominatio.

Respō. quòd immo probatur optimè, quia istud compositum & mixtum ex natura & qualitatibus meri imperij ac simplicis iurisdictionis, & sic species hæc mixta, non dicitur mixta iurisdictio, sed mixtum imperium, sumpta denominatione ab imperio

perio tanquã à digniori. Est uerum, quòd nõ appellatur merũ, quia patiẽs repugnat, propter mixturã naturæ & qualitatis simplicis iurisdictionis: sed retinet nomen imperij ut dignioris, non autem simplicis iurisdictionis: & nisi esset prædicta ratio de nominationis faciendæ à digniori, ita potuisset appellari mixta iurisdictio, sicuti mixtum imperium.

Limitatur prædictũ no. pluribus modis: primò, 50 † nisi qualitas dignior ueniret accessoriè, † quia tunc attenderetur principale. §. si tamen aliena. instit. de rerum diui. Deci. hic in ij. col. facit uulg. regula. l. si quis nec causam. ꝟ. si cer. pet.

51 Secundò limitatur, † nisi unum sit potentius altero, quia tunc denominatio fit à potentiori. arg. l. quæritur. de sta. homin. ut hic. per Aquens. & Deci. col. j. & ij. & Curt. v.

52 Limitatur tertiò, in matrimonio, † quod potius à matre, quàm à patre nuncupatur, propter onera & pericula, quæ mater sustinet ante partum, in partu, & post partum. c. ex litteris. de conuers. infidel. aut quia mater semper est certa, pater uerò sæpe incertus. l. quia semper. ꝟ. de inius uoc. ut hic per Aquẽs. & Deci. col. j. & ij. Mod. Taur. iij. & Curt. v. & per alios Moder. Quartò limita. per tex. no. in. l. legatis, in. §. si annus. de lega. iij. ut hic per Deci. & Curt. in locis suprà alleg. faciunt quæ scribit Alex. in l. stipulationum aliæ, col. ij. de uerb. oblig. in cõs. liiij. lib. iij. Paul. de Cast. in consi. ccclxxxiij. in anti-

53 quis. Felin. in rubr. de magist. † dum uult, quòd non exercens artem, non gaudeat priuilegio artis. & ideo scholares, qui non student, non gaudent priuilegijs scholarium, nec doctores ignorantes priuilegijs Doctorum: de quo tamen melius dicendum est, & distinguendum, ut per Deci. in. l. cum quid. si cer. pet.

Quintò limitatur, ubi ageretur de derogando iuri communi, attenditur enim tunc qualitas illa, propter quam minus illi derogatur; quum euitanda sit legum correctio, quantùm fieri potest; ut hic per Deci. in. ij. col.

Alias limitationes colligere potestis ex dictis prædictorum Scriben. & Moder. hic.

Notanda est illa generalis, quã ponunt Aquens. Curt. & alij, ut non procedat, quando aliqua iusta ratio aliud suaderet, prææalleg. c. ex litteris, ut per eos.

Diligenter etiam signabitis, quod hic in iij. col. dixit Aquens. de diuiduis & indiuiduis, quòd ubicunque sumus in materia diuidua, non habet locũ quod dicitur ratione mixturæ, quempiam conse-

54 qui, quod aliàs non consequeretur. † Hinc est, quòd licèt unus ex fratribus sit immunis ab oneribus realibus, quia fortè est Doctor legẽs, alij fratres in cõmunione existentes, non erunt immunes, ut hic per eum, & per Deci. in l. si emancip. col. ij. C. de collat. & ita obseruatur.

55 Vltimò noto, † quòd potentia delegandi est de iurisdictione, licèt actus delegationis sit mixti imperij: de quo latè. ꝟ. diximus. Et quemadmodum delegatio est iurisdictionis, ita reuocatio delegationis, ut hic per Ias. Aquens. & Mod. Taur.

Quæ conclusio non uidetur procedere per ea, quæ diximus suprà, quòd potentia & facultas delegandi est de iurisdictione, sed actus delegationis mixti imperij: ergo similiter potentia reuocandi de legationem erit iurisdictionis: ipsa autem reuocatio mixti imperij per prædicta.

Glo. prima est expedita in superioribus, bene loquitur in expositione, & in dicto, quòd hic ponantur exẽpla, non diffinitiones, ut plenè uisum fuit. ꝟ.

Glo. ij. diuiditur in tres partes. In prima timore contrarij declarat tex. In secunda ponit dictum. In tertia refert opin. quorundam in materia. secunda ibi, quam potest. tertia ibi, licet.

Pro expeditione primæ partis oppono: uidetur enim hic malè diffiniri merum imperium, quum non tantùm consistat in potestate gladij in priuando aliquem uita aut membro, uerum etiam in amissione libertatis & ciuitatis, iuribus alleg. per glo.

56 quæ propterea respon. soluendo, † non esse diffinitionem, sed exemplum in. l. nostra. & approbatur per Bart. & alios. & licèt aliæ pœnæ de quibus in glo. de mero imperio dicantur, quia capitales, de quibus uidete tex. not. in. l. ij. & in. l. capitalium, in princ. ff. de pœn. tamen hic tex. nostræ. l. non loquitur de omnibus illis pœnis capitalibus, sed ubi gladius materialis & ferreus exercetur, ut dixi suprà. Et in primis in quibus perditur libertas, aut ciuitas, non exercetur gladius materialis, ut etiam dicit Paul. Cast. ꝟ. circa finem. & quia de pœna ca-

57 pitali glo. mentionem facit, † secundùm Deci. hic in dubio de exilio intelligitur. glo. in. l. unica in uerbo capitali. C. ne Christia. mancip. quæ communiter approbatur, ut per eum. qui tamen dispu tando tenet, quòd intelligatur de morte naturali; respondendo ad fundamenta communis opin.

Sed non est recedendum à receptiori sententia, pro qua, quicquid dicat Deci. & glo. in d. uerbo capitali. ibi, nam illa, scilicèt exilij est capitalis pœna: propterea bonum est argumentũ doct. quòd in dubio de minori & mitiori pœna intelligi debet. d. l. si præses, & per consequens de exilio.

58 Nec obst. regula. l. cum lex. de testam. † per Deci. alleg. quia licèt in pœnalibus fieri debeat larga interpretatio, quatenus proprietas uocabuli patitur, ut tradit Aret. in d. l. cum lex. non tollitur tamen ex hoc argumentum doct. quòd de minori sit intelligendum, quando uocabulum repertur di-

59 uersimodè significare. † Et ultra alleg. quòd appellatione pœnæ capitalis regulariter ueniat exilium, non autem mors naturalis, nisi in casibus specialibus, uidete plenè Felin. in c. qualiter & quando, in §. fin. col. ult. de accusa. Angel. instit. quibus mod. ius patr. potesta. sol. in §. j. col. ij. Deci. in. c. ex litteris, col. v. de constit. Aquens. in repetitione. l. ut uim, col. xix. ꝟ. de iust. & iu. in. l. ex pacto. in §. ex facto, col. fin. ad Trebel. ubi etiam per alios, & in. l. transigere. C. de transac. ubi etiam per Mod. Taur. & Ias. in. l. diuortio, in princ. col. iiij. sol. matri. Mod. Portugal. hic col. xlvij. & Neuiz. in sylua nuptiali col. lxxxxvij. in quibus locis inuenietis quicquid in hac materia possit dici, & quòd appellatione mortis de naturali tantũ intelligitur, inibi latius explicatur.

Circa secundam partem glo. in quantùm uult, quòd omnes præsides habeant merum imperium.

60 † Addite aliam glo. in. l. j. in uerbo Tribuuntur, ubi plenius dixi suprà titul. ij. Quibus uerò competat merum

merum imperium, dicemus. ÿ eum Bar.

61 Circa ultimam. † quòd soli principi cõpetat merum imperium. hâc opin. defendunt Mod. Mediol. lib. ij. Parado x. c. vj. sed uidetur contra tex. l. j. supta tit. ij. & l. iiij. suprà de offi. præsid. cum multis similibus; cõmunicatiuè uidelicet, nisi intelligeres glo. de mero imperio supremo & absoluto cum plenitu dine potestatis. Istud enim soli principi competit post translatiunem à populo in eum factam. l. j. suprà de constitut. princip. ut hîc per Bald. col. iiij. Se uer. quæstione x. Rimi. col. vij. & Aquens. v. de quo dicam latius in quæstione Bart. quibus competat merum imperium.

Glo. in uerbo Animaduertendum, est multùm famosa, & per scriben. notata ad plura in actu practico utilis: ex qua glo. primùm habes declarationem ad tex. in uerbo Animaduertendum, quam ex positionem glo Curt. dicit non fuisse necessariam, nec congruam, & bene, quicquid dicant Mod. Ta-

62 ur. Id enim satis patebat ex littera. † & in ista materia animaduertere, propriè importat punire, iuri-

63 bus hîc per Deci. alleg. † Secundò colligitur ex glo. quòd merum imperium non debet in corpus mortuum exerceri, ideo malè faciunt iudices, qui quan doq; mandãt mortuorũ cadauera suspendi aut de-

64 capitari: † crimina. n. morte extinguuntur. l. defuncto. ÿ. de publ. iudi. quia mors omnia soluit, nisi ex causa: id quod arbitrio iudicis relinquitur. maximè propter atrocitatem criminis, non fit prædicta extinctio, ut hîc per Deci. Curt. & alios Mod. & pul chrè per Bal. in. l. unica. col. ij. C. ex delict. defunct. Cors. in singul. suis in littera p. singulari incip. Ali-

65 qui. & Deci. in. l. ij. C. qui testamen. facere poss. † facit, quia ubi est eadem ratio uiuorum & mortuorũ, de ipsis idem est iudicium. Bar. in. l. j. §. j. ÿ. de cadauer. punit. & Curt. ÿ. in l. quòd re, in fi. si cer. pet.

66 Et notare quod hîc post Bal. subijcit Dec. † quòd suspensi in patibulis, seu furca remanere ibi non de bent ultra diem, quod non seruatur de consuetudine, quæ præualer. l. capiralium. in. §. famosos. infrà de pœnis. sed loquitur de latrone famoso, ideo uide te Rochum Curt. in rep. c. fin. de consue. col. vj. Sed ut dixi de consuetudine seruatur oppositum, quòd relinquuntur diu suspensi in patibulis ad terrorem aliorum. facit optimè. l. ij. ÿ. de cada. punito.

Nec similiter obseruatur de consuetudine, quod hîc subiungit idem Deci. de cadaueribus punito-

67 rum † cuilibet petenti ad sepulturam dandis, licèt iuris sit. l. fin. de cada. punit. propterea Pilatus corpus Christi sine difficultate concessit Ioseph. ab Arimathia sepeliendum, prout in Euangelio legitur. quòd si quis auctoritate propria suspensum

68 de furca tolleret sine licentia superioris, † erraret, & puniri posset. glo. in Clem. prima in uerbo Pœnitentiæ, de pæniten. & remiss. Deci. in d. l. ij. & alij in locis suprà alleg. id enim ad gratiam principis spectat. l. ij. de cadauer. puni. tradit Iacobbi. de Sancto Gorgio in tractat. feud. in uerbo De mero col. ij. facit tex. no. in. l. si quis id quod, in-

69 frà eo. † ubi aliqui ponunt, quæ sit pœna deponentis uel tollentis tale cadauer, dicentes quòd est pœna illius edicti, quingentorũ aureorũ uidelicet.

Sed ille tex. loquitur in alijs terminis scilicet albi prætoris uiolati, ideo in proposito quia hoc in specie à lege non uidetur determinatum, uidetur quòd pœna sit arbitraria.

Inducunt aliqui prædicta etiam ad not. quæ-

70 stionem: † an Cadauer illius qui mediante iustitia fuit occisus, possit dari medicis pro facienda anatomia? Bar. in d. l. fina. de cadauer. punit. in de cisum reliquit. Aquens. hîc col. prima, & Deci. tertia tenent quòd sic, propter publicam uti-

71 litatem, ob quam † etiam corpus uiui hominis illis tamen, posset affici, ut per Bart. in l. fina. ad finem infrà de pignorat. actio. ergo fortius cadauer mortui, qui factus fuit seruus pœnæ. Sequuntur simpliciter hic Curt. in vij. colum. & Mod. Portugal. non facientes de prædictis mentionem.

72 & iudicem ita facientem, † non posse conueniri per consanguineos, uel hæredes mortui actione iniuriarum, per tex. in l. quod reipublicæ. de iniur. ut hîc etiam prius uolebat Deci. tamen ille tex. loquitur in diuersis terminis, ubi iudex aliquid facit in contumeliam alterius, ex causa publicæ utilitatis. Sed in proposito, hoc non fit in contumeliam. nisi dicas, quòd probat à fortiori, quia, si non facit in contumeliam, sed publicò fauore principaliter, multò minus debet posse conueniri prædicta actione iniuriarum; per ea quæ scri-

73 bit Bart. in locis proximè alleg. † quicquid tamen præalleg. dicant, loquentes de iudice, id non debet, nec potest fieri inconsulto principe. l. ij. de cadauer. punit. Iacobin. de Sancto Georgio loco præallegato. Ad principem ergo spectat; uel ad eius locum tenentem id facere. De consuetudine tamen seruari uidetur, quòd à iudicibus id fiat, quæ ubi erit, & liquerer, illam serua.

Sed an quis antequam decapitetur uel suspenda-

74 tur, † possit se dare seu consentire, quòd detur post iustitiam factam medicis ad faciendum anatomiam prædictam. Alex. in apostill. ad Bart. loco præallegato mouet quæstionem. Crederem quòd non, cum efficiatur seruus pœnæ, & nemo sit dominus membrorum suorum: ad principemque solum concedere spectat, ut dictum est: tamen de consuetudine seruatur oppositum, quia præcedente consensu talis iustitiæ traditi passim cadauer conceditur pro anatomia facienda fauore publico.

Sed utrum moriens in partibus remotis possit ordinare quòd de eius cadauere extrahatur cor, & deferatur in patriam ipsius, sepeliendũ in tali ecclesia? & si per prædicta uidearur dubium, quum nemo sit dominus membrorum suorum, contrarium tamen uerius credo, quia quum de toto corpore ubi libet sepeliẽdo possit quis disponere, cap. cum liberũ de sepul. c. pen. eo. tit. lib. vi. & c. sæpe, in clemen. eodẽ mõ & de parte corporis, per iura uul. & ita uidi quã doq; fieri & seruari. Nec obs. d. l. liber hõ, quia loquitur i hoie uiuo, qui nõ haber põtatẽ in mẽbris suis, nos loquimur de cadauere, in quo post mortẽ pro sepultura qnis liberã hẽt põtatẽ: iuribus præalleg.

75 Tertiò colligitur ex gl. † ibi torũ uel partẽ. quòd pœna capitalis & amputatiõis mẽbri æquiparãtur. & probarur in l. ij. cũ gl. C. de offi. eius qui uicẽ alteri. iudi. obti. & in. §. ad hoc prohibẽus, in auc. de col lat. ut hîc per Alex. Rim. Dec. & alios. quod procedit attento iure nouissimo, non aũt secundum tem pora. l. nostræ, & Digestorum, quibus temporibus

F pœna

pœna abſciſsionis membri non erat cognita, quia Romani oolebāt hies inutiles,ſed potius morruos, quicquid dicat Alex.ut hic per Rimin.col.v.Seuer. in quæſtiooe xj. Deci.Curt. & alios. ſuper hac glo.

Secundò intelligite prædictam æquiparationem quantùm ad poteltatem puoiendi, quia, qui non poteſt ad mortem condemnare, nec in mutilatione membri id poteſt facere: † ſecus quantùm ad alios effectus, quia prædictæ pœnæ oon æquiparantur;nec pœna aſciſsiōis mēbri capitali pœnæ æquiparatur,ut per Paul.de Caſ.& Are.i.l.qui maius.ſ. de teſta. & dicā io ſecūdo gradu meri imperii Bar.

76

Nec obſt.quòd ille qui aurem uel membrum hominis tangit, † totum homioem tetigiſſe dicatur. l.uulgaris,in prin.ſ.de furt.ergo membri abſciſsio dicitur pœna capitalis; boc enim probat pœnam dici corporalem, non capitalem: & quòd oon dicatur capitalis eſt bonus tex. in. l. capitalium, infrà de pœo.& ſic,ut dicit hic Curt. col.vij. differentia eſt inter totum & partem, quia quando imponitur pœna mortis, totum corpus & caput extinguitur: ſecus per pœnam amputationis membri, quāuis enim ab illo membro quod mortuum remanet, auertatur anima, & propterea dicatur de mero imperio maiori quantùm ad poteſtatem puniendi (ue dictum eſt) tamen caput,quod eſt oobilius & principalior pars,& corpus totum non moritur: ideo non poteſt dici pœna capitalis.

77

78 Et ſi dicas, † abſciſsionem membri fuiſſe cognitam de iure Digeſtorum per tex. l. qui manus amiſit, de teſta. quæ aliàs eſſet de indubitabili ſecundum Cort. hic col. vij.

79 Reſpon. uerum non eſſe, † & ratiooem dubitandi fuiſſe, quia ibi manu carebat, & ſcribere non poterat, ut ibi uult Iuriſconſul. Ideo oidebatur quòd non poſſet teſtameotum in ſcriptis facere. Ratio decidendi, quia per alium ſcribere poterat ex cauſa neceſsitatis, quæ legem non habet: ut ſuprà de offi. conſul.l.j.præterea poſſet ſcribere pedibus, homines enim ſic facientes uidi.

80 Poſtremò † notate differentiam, quæ eſt inter mutilationem & truncationem, ut hic per Deci. col.iiij.Sed ooo eſt uera, quum prædicta ſint ſynonyma, ut probat tex.alleg. per ipſam Deci. in Clemen. prima de homicid. & ita etiam uoluit Felin. in d.c. cum illorum. de ſenten. excomm. quicquid hic dicat Deci. ad baliſtam illum allegando. Et ita etiam uoluor Grammatici, quòd murilare, idem ſit quod truncare, detrahere, & diminuere. probaturq; per dictum Terentij in Hecirra: Ego te moneo & hortor,ne cuiuſquam te miſereat, quia ſpolies, laceres, mutiles quæcunque nacta ſis.

Glo. in uerbo Poteſtas, allegat pro comprobatione tex.l.poteſtatis uerbo, de uerbo. ſigni.addite. l. cum qui, cum not. per ſcribentes. ſ. eo. & Socin. io.l.j.col viij.ſ. qnis & à quo. Sed poteſtatis uerbum in.l.j. ſ. de conſtr. princip. non importat merum Imperium, ſed ſupremam, & regiam poteſtatem, ut hic per Aqueni.

Glo.in uerbo mixtum.diuiditur io ſex partes,& etiam in plures poſſet diuidi, ut hic per Rimin.Iaſ. & alios mod. non eſt magoa uis in hoc facienda. glo.in multis malè loquitur,ut. ſ. de clarabo; enucleationem uerò materiæ reſeruabimus in Bar.

Circa primam partem, Alex. & alii tenent declarationem Ioan.gloſſatoris,rectè tamen intelligendo, opinio Placentini & Iroerii non differt ab opin. Ioanis; quia merum imperium non habet ſecum iuriſdictionem in ſpecie,nec qualitatem iuriſdictionis, ideo dicitur merum: mixtum autem dicitur, quia participat & de mero imperio, & de iuriſdictione, ut hic per Bald.in rep. col.j.& per Aquenſ. Istiusq;dixi ſuprà excutiendo intellec.uerſ. fin. noſtræ legis. Iuriſdictio in genere ineſt mero & mixto imperio,ſed in ſpecie ſolùm mixtum;ideo dicitur mixtum.

81 Ex prædictis colligunt † Ang. Alex. & alij, illud dici mixtum, quod ex duobus ſimplicibus compoſitum, prout mixtum imperio; quia compoſitum ex mero & ſimplici iuriſdictione, facit tex. in ſ. cū ex aliena. inſtit. de rerum di uiſ. & in ſ. item mixta. inſtit. de actio.

82 Ex quo infert Ang. † ad no. quæſtionem, an ſtatutum loquens de ſententia merè diffinitiua, locū habeat in ſententia lata in cauſa ſummaria, ubi nō ſeruatur ordo iuris? & concludit quòd non: quia licèt negotium diffiniat, & ſententia in tali cauſa prolata diffinitiua dici poſsit, Clem. ſæpe, in ſ.fi. de uerbo. ſigni. quia tamen à natura interlocutoriæ hoc capit, quòd fertur lite non conteſtata, & ſine ſolemnitatibus iudicarijs, ut ibi, non poteſt

83 mera dici: † quum merum dicatur abſtractum ab omni compoſito; ut hic &. ſ. de condi. & demon. l. cum ſeruus. & de uerbo.oblig.l.quinta,in principio,ſequitur Alex. hic col.ij. & iij. & in d.l.quinta.Paul.de Caſt.tenet oppoſ. † quum diffinitiua dicatur, quia diffinit negotium in iudicium principaliter deductum.l.j.ſ.de re iudi.& ſic capit denominationem à deciſione negotij, non à proceſſu.

84

Articulus eſt pulcher, not. & diſputabilis, & doct. ſunt multùm uarij ac contrarij hic, & in d. l. quinta, ut ibi pulchrè per Are. & alios. Felin. in rub. de re iudi.char. ultima,Seuer.ſ.in ultima quæſtione,Rimin.in vj. col.Iaſ.& Deci. iiij.Aqueoſ.ij. Curt. vij.Mod.Portugal. peo. Taur.xxxviij. & ſequenti.Deci. autem hic pro habenda ueritate articuli cōſiderauit & diſtiorxit tres caſus, ut hic per eū

Circa primum caſum, quando ſtatutum loqueretur de mera diffinitiua in quo conſiſtit principa-

85 lis Doct. dubitatio, Deci.ſequitur opin. Ang. ut ueram,quia diffinitiua dicitur duplici reſpectu,diffinitionis, & ſolemnitatis, ut per Bar.io.l.Tiria.ſ. de accuſat. ideo ſi non ſeruetur ordo iuris, oon erit merè diffinitiua. Et licèt Doct. hic ita teneant communiter, ſequentes Ang. ut in locis prædictis atteſtantur Doct.præalleg.dicentes, quòd in practica non,eſt recedendū ab opin. Ang. oimis tamen animosè eandem opin.firmat Deci.uerā indubitan

86 ter eſſe affirmans. † nam in pūcto iuris uerior eſt cōtraria opinio, quia quū diffiniat negotiū in iudiciū principaliter deductū, mera diffinitiua dicitur, & cōprehēditur ſub diffinitione ſeurētiæ diffinitiuæ, ī qua nō curatur de proceſſu; nec dictus ordo iuris requiritur ad eſſētiā diffinitiuæ, ut hic per Rimi.& ipsū Deci. ī fine tertij caſus, & ſic nō eſt uerū quod de duplici reſpectu dixit. hoc modo reſpondetur ad dicta Bar.in d.l.Titia, ut hic ſubtiliter per Rimin.in vij.& viij.col.Deci.in fine dicti tertij caſus.

Aquenſ.

Aquens. in ij. col. dicentem opin. Ang. falsam esse, & Mod. Portugal. in peuul. col. attamen ut dicit Aquens. durum esset in practica obtinere contra opin. Ang. & communem, maximè, quum non possit dici mera omni respectu.

Secundus casus clarus equidem & indubitatus
87 est, † quòd quando statutum loqueretur simpliciter de sententia diffinitiua, comprehenderet talem diffinitiuam sententiam in causa summariè prolatam. probatur in d. clemen. saepe. in fin. & in c. quoniam frequenter. §. porro. ut lite non contest. cum alijs accumulatis per Felin. & Aret. & communiter alios scriben. in locis. s. alleg.

88 Tertius casus Decij, † quando ordo iutis esset sublatus per statutum, uel rescriptum principis, sententia diceretur merè diffinitiua. Idem uult hic in ij. col. Aquens. dicens, qnòd tunc summaria cognitio in locum ordinariae succedit. Idem noluit Rimin. hic col. ix. & Aret. in d. l. quinta. col. iij. per. l. primam. C. de rerum permutat. & . l. olei. C. loca.
89 eum not. per Bar. & Bal. ibidem. † ubi singulariter probatnr, quòd quando contractus innominatns succedit loco contractus nominati, non habet locum poenitentia, quia quò ad effectum censetur cō tractus nominatus.

Et si dicas, quomodo potest procedere primus casus, quia nisi sit statutum, uel rescriptum superioris tollens ordinem iuris, semper deberet obseruari. l. nemo pōt, de leg. j. l. leges sacratissimae. C. de. ll.

Respon. potest. quòd intelligitur, quando causa nunquā fuit ordinaria, sed summaria semper, prout loquitur hic Alex. post Ang. & cōsequēter ordo iuris absque derogatione non erit in processu seruandus.

90 Posset etiam hic quaeri: † utrum stante statuto, quòd ab interlocutoria mera appellari non posit, an à pronunciatione de exequendo instrumento guarentigiato seu confessionato diffinitiuae sententiae uim obtinente posit appellari? Et dicendum quòd sic: quia non est mera interlucutoria. nunquid autem appellandum sit in scriptis expressa causa in appellatione, sicuti ab interlocutoria, & nunqnid posit per iudicem reuocari, ut interlocutoria, uidete Sener. & Portugal. infrà in ultimis chartis, Aret. Aquēs. & alios in d. l. quinta, de uerb. oblig. & Felin. in locis praealleg.

Circa secundam partem glo. ibi, & dic quòd nomine iurisdictionis. malè dicit in argumento, & bene in conclusione. arguit enim ab etymologia uocabuli seu ab allusione affirmatiuè, quòd sub iurisdictione contineatur merum imperium, quae iurisdictio dicitur additione, quòd est potestas iuris: sed merum imperium tale est, ergo &c. argumētum. n. ab allusione uocabuli non procedit, quando repugnat diffinitio, ut per Bar. & Doct. in §. appellata. l. ij. ff. si cer. pet. prout repugnaret in materia nostra, ut hic per Alex. Ias. & alios, quicquid dicat Deci.

Nec obst. eius ratio, quòd patria potestas, & dominica imperium appelletur, quia id procedit largo modo & impropriè ut per ipsum Deci. ff. ad fin. istius glo. & patet ex diffinitione imperij, de qua infrà. Dictum & conclusio gloss. communiter per praefatos approbatur, quòd clarius declaratur ex dictis. s. in euidentialibus, ut sub iurisdictione in genere contineatur merum imperium in specie, non immediatè, sed mediatè, quū merū imperiū sit species imperij sub iurisdictione cōtēti, propterea merum contineatur tanquàm species iurisdictionis mediatae, quum sit species imperij sub iurisdictione cōtenti, ut in superioribus dixi.

91 Ex conclusione glo. † infertur ad not. quaestionē: utrum concessa alicui iurisdictione per principē, ui deatur etiā cōcessum merū imperiū, & cōsequēter redditus causarum ciuilium & criminaliū? & quicquid Ias. Deci. in. v. col. respondēdo motiuis Ias. cōcludit comprehendi imperium, quia iurisdictio in genere omnes species iurisdictionis complectitur. l. semper in generalibus. & . l. in toto, de regu. iur. Item quia concessio iuris est fauorabilis, ideo largè debet intelligi & interpretari. l. fi. ff. de constit. princip. Idem concludit Deci. in c. licèt causam, col. j. de proba. & prius Iacobin. loco statim allegando, argumentis Ias. respōdent etiā hic pulchrè Aquen. col. iij. Curt. & Mod. Portugal. in iij. charta, diuersi modè tamen concludentes, non bene etiam respon.
92 hic Deci. ad argu. Ias. † de infeudato à iurisdictione quòd non posit condere statuta. uidete Iacobi. de S. Georg. melius loquentem, & soluentem in tract. feud. in uerbo Cū mero imperio. col. ij. de quo etiā latè per Alex. in l. j. col. ij. s. eo. & Mod. Taur. hic in iiij. charta.

93 Felin. tamen † in c. quod sedes, col. iij. de offi. ord. distinguit inter concessionem largè interpraetandam, & concessionem strictè intelligendam; ut primo casu comprehendatur merum & mixtum imperium, secundo non. Et istā distinctionem uidentur sequi cōmuniter Mod. ut hic per Rimi. col. x. Cur. Aquens. Mod. Taur. & Portugal. in locis praealleg. restringentes tamen praedicta aliquibus modis, ut per eos. & tenendo praedicta dist. non obst. dictum Bal. in l. iij. per illum tex. s. de offi. praesid. dicentis cōcessionē iurisdictionis esse fauorabilē, & latè interpraetādā: propter quod Dec. recessit à dist. Felini.

Sed potest dupliciter respond. ut hic per Mod.
94 Taur. col. xv. uers. Secūdò huic limitationi. † Secundò non obstat, quòd etiā in materia fauorabili uerba potius sint intelligenda in specie, quàm in genere, si fieri potest. l. hoc legatum. cū ibi not. per Bar. de l. iij. ergo in terminis nostris cōcessio potius erit intelligenda de iurisdictione in speciē, quàm de iurisdictione in genere; ut hic per Curt. col. vij. & Mod. Taur. xiiij.

95 Quia respon. † qnòd materia legatorum, non est largè interpretanda, sed strictè. l. nummis, de leg. iij. cum alijs per me alleg. de reg. iur. in l. in testamentis. Ideò nimirum si uerba in d. l. hoc legatum, potius accipiuntur in specie, quàm in genere. sed ubi essemus in materia largè interpretanda, ut in proposito nostro, maximè quum uerba generaliter prolata, sint generaliter intelligenda. uulg. l. de precio. ff. de publi. etiam quòd esset maior ratio uno casu, quàm in alio. l. j. §. quod autem ff. de aleat. l. in frau-
96 dem. §. fi. ff. de milit. test. † quibus addo plenè Ruin. in cons. viij. col. iiij. lib. v. ubi consuluit, quòd in materia odiosa, uerba debent capi strictè & in specie, in fauorabili largè & in genere.

Tertiò nō obst. fūdamētū Curtij hic ī 7. col. uers.
97 Secūdò adduco, quia respō. patet. † ex dictis Aquen.

hic col.iij.uerf. Sed primum, ac Mod. Taur. quia conclusio Fel. intelligitur, quando imperium exerceturimmediatè per ipsum principem, seu ab eodé deputatum; & quando agitur de præiudicio ipsius principis concedentis tantùm. Cætera in hoc articulo dicatis, ut per præsatos.

Circa tertiam partem glo. ibi, quatuor gradus, reprehenditur communiter, dum ponit modicam 98 coërctionem, ut speciem separatam: † cadit enim sub mero imperio, quum sit animaduersio in facinorosum; & ab alijs pœnis corporalibus differt tàquàm per plus & minus, non autem specie, ut hic per Alex. Aquens. Deci. & alios. & diuiditur communiter in tres species, ut per Aquens. Videte glo. not. in aucten. de defenso. ciuit. in §. Iusiurandum in uerbo Iurisdictione. quæ diuidit in tres, omittendo quod de modica coërctione hic dixerat. Et de materia latius dicam.§. cum Bart. & ab isto modo dicendi ac loquendi glossatoris nostri, Bart. & Doct. acceperunt formam doctrinæ suæ, dum diuiserunt imperium, & iurisdictionem in gradus.

Circa quartam partem glo. ibi, sub mero impe-99 rio: † docet sub qua specie constituantur quæuis causæ; & in omnibus membris suis malè loquitur, ut hic per Alex. Rimin. Curt. & alios. Ex quo perpendi potest, quantæ difficultatis esset hæc mate-100 ria. † Nunc uerò laboribus Doctorum, & uigilijs scribentium, res extra tenebras eiecta fuit, tectéq; declarata.

101 Et quòd modica coërctio † non faciat speciem à iurisdictione distinctam, ponunt pulchrè Bal. infrà ad finem primæ lecturæ, & Alex. in penul. col. Et dum Alex. reprehendit decis. Bal. in.l.fin. suprà de offi. præfec. uigi. ante eum id fecerunt nonnulli hic, & Rimin. in ultimo gladu meri imperij, & Iacobi. de Sancto Georg. in tract. feudo. in uerbo Cum mero. col. ij.

Circa quintam partem glo. ibi, prima duo non 102 delegantur. † glo. perseuerat in eius opin. habuit enim pro inconuenienti, quòd imperium delegaretur, ut per Bar. & alios in d. l. iubere. quæ opin. erronea fuit, & contra tex. in §. audient quoque, in aucten. de defens. ciuit. & in l. magistratibus. §. eo. & alijs not. per Bar. & doct. in ultimis gradibus meri & mixti imperij.

Vltima pars glo. est approbata, ut hic per Alex. & Rimin. & de iutellec. §. fin. legis primæ §. tit. ij. dicendum est melius, ut scripsi in libello Exercitationum.

In eadem glo. ibi ex his ego. glo. infert ex dictis in quarta parte in materiam iurisdictioniis. Ex prædictis remanet declarata glo. quantùm ad corticé, materiam uidebimus. §. cum Bar.

Glo. in uerbo Iurisdictio, declarata est in excussione intellectuum: de qua etiam uidete Socin. in. l.j. col. vij. §. quis & à quo.

Glo. fin. diuiditur in duas partes, in prima timore contrarij, quod format Bar. & statim dicã, ponit unam expositionem ad tex. nostrum cũ triplici declaratione. In secunda, quæ est ibi, sed quum delegatus, opponit & dupliciter soluit.

Pro expeditione primæ partis, oppono, quòd Vlpianus malè loquatur hic in fine diffiniendo iurisdictionem, quum in alijs consistat, quàm in delegando: comprehendit enim expeditionem causarum, ut hic per Bart. & patet in c. forus, de uerbo signi. Et tàm ex diffinitione iurisdictionis in genere, de qua suprà in l.j. quàm ex diffinitione iurisdictionis in specie, de qua per Bar. & Doct. §. timore istius contrarij, glo. dicit hic non diffiniri iurisdictionem; & ideo exponi debere hunc tex. in uerbo iurisdictio est, idest de iurisdictione est.

In eadem glo. ibi, generis prædicationem, idest ponit quendam actum de quo prædicatur iurisdi-103 ctio, † secundum Bal. hic. Et sic uult glo. quòd ex quo secundum Dialecticos genus prædicatur de pluribus differentibus specie, hic ponatur potius differentia, quàm genus, prout in sequentibus declarat glo. ibi, uel nomen speciei. & est sensus; quòd iurisdictio in specie continet sub se facultatem delegandi causas, quem tex. melius declaraui §. in discussione lecturarum ad hanc legem.

Circa secundam partem glo. utrum delegatus 104 ad uniuersitatem causarum subdelegari possit, † tradunt Iasi. & alii in. l. iudice, C. de iudic. & in .l. more §. eo. & est corrigenda glo. ibi. l. j. primo respon so, ut dicat. l. fina. ubi bene probatur, principium l. nihil. facit.

Circa fi. glo. ibi, de ordinaria iurisdictione. Bar. & Alex. sequuntur, & Socin. in d. l. j. §. quis & à 105 quo, in fine. & hæc est bona declaratio: quia appellatione iurisdictionis, uenit solùm ordinaria, ut dixi in rubr. §. si quis ius dicenti non obtẽp. Bar. tamen post Petr. de Bellapertica aliter soluit, & cũ eo alij transeunt. Et licèt aliqui impugnent Bar. dũ allegat. l. neque. C. de procur. tamen potest respõ. ut hic per Curt. & facit pro Bar. quum sufficiat similitudinem esse secundum quid, licèt non per omnia. c. translato. cum ibi not. per Abb. & Deci. de cõstit. procuratorũ; & delegatus in pluribus conueniunt, ut per Alex. in. d. l. more. col. j. ideo &c.

106 † Mihi tamen uidetur quòd Bar. & alii malè dicãt, quòd si causa delegata sit delegabilis, eam esse de simplici iurisdictione; quũ possit esse meri & mixti imperij in ultimis gradibus: quod tunc est delegabile, ut per Bar. & scriben. in dictis gradibus.

Expeditis glossis, Bar. hic (quamuis in multis errauerit) hanc materiam iurisdictionis, ac imperij meri & mixti eleganter tractauit, ad cuius dicta 107 semper recurritur; opereq; adimplere uit, quod pollicitus fuerat in. l. ij. ad finem. C. de peda. iud. ubi hanc materiam usque ad pellem se tractaturum promisit.

108 Prima quæst. Bar. est. † quid sit iurisdictio in genere. omnes se remittunt ad dicta in l. j. suprà eo. Curt. hic adhuc est in opin. sua, quòd diffinitio iurisdictionis in genere ponatur in. l. j. §. eo. quod uerum non est, quia non loquitur ibi Iurisconsul. de iurisdictione, sed de officio, quod significat potius exercitium ipsius iurisdictionis, ut ibi diximus. Secundò, quia non esset bona diffinitio, quòd iurisdictio latissima sit, quum non constaret ex genere & differentijs, prout debet. Tertiò refragantur uerba illius tex. ibi, nam & bonorum. Est enim probatio dicti generalis per exempla, quibus uerbis non solent diffinitiones dari.

Aliam not. diffinitionem ponit Bal. hic in repetitione. col. ij.

Secunda

109 Secunda quæstio Bar. est, † unde dicatur iurisdictio. concludit post glo. in uerbo mixtum, ditione, idest potestate & iuris; quasi iuris & legitima potestas, quòd autem ditio pro potestate capiatur, allegat Bar. & alij tex. Institut. in princ. ibi, ditioni Romanæ. & illud Virgilij: Omni ditione tenebant. Sed secundum hanc declarationem, iurisdictio deberet scribi per t. sine c. & haberet mediam illã di, breuem, & ita dicit Zasius suprà in rubr. tamen in ll. nostris communiter scribitur per. c. & t. ut patet in l. ij. & iij. totoque titulo nostro, et in l. ij.

110 infrà de iudi. ibi, iuris esse dictionem. † & ideo Bal. hic ait, quòd iurisdictio scribitur per c. & t. & quod dicitur dictio iuris, hoc est inuenta ad ius dicendum. c. forus, de uerbo. signifi. & uerba essent consequentia rebus. & hæc est crebrior opin. scriben. ut post Fulgos. concludunt hic Seuer. & Deci. col. iiij. & v. Mod. Portugal. col. j. & Taur. xj.

111 Tertia quæstio Bar. † utrum merum & mixtum imperium comprehendantur sub iurisdictione in genere? & respon. post glo. quod sic: per tex. in l. j. in tit. ij. ibi, qui iurisdictionem suam mandant. ubi Vlpianus merum imperium appellat iurisdictionem. Secundò, quia hic imperium appellatur potestas, quæ idem est, quod iurisdictio, ut diximus suprà. Et idem dicit esse de mixto, per hunc tex. ibi, cui iurisdictio inest. intelligendo tanquam genus, si iurisdictio est genus: & mixtum imperium species: ergo tanquam species continetur sub genere. d. l. semper in generalibus, de regu. iur. hæc conclusio Bar. communiter à scriben. approbatur, ut hic per Seuer. & Ias. col. iiij. & v. Moder. Portugal. col. ix. Curt. & alios Mod. super hac quæstione.

Et est aduertendum, quia licèt possit esse dubiũ,

112 † utrum merum & mixtum imperium sint species iurisdictionis, ut s. dixi, concludendo tamen quòd sic, mediatè, non autem immediatè; quia immediatè sunt species imperij, ut hac. l. nostra; tamen non comprehendantur sub iurisdictione, secundum terminos quæstionis Bar. hic, clari iuris est, quia comprehenduntur mediate, ut dixi. tamen rationes Bar. ut hic ait Deci. euitari possunt, & in multis, forteq; in omnibus, (præterquam in dicto & conclusione) inaduertenter & malè loquitur. In primis dum allegas d. l. j. ubi Vlp. merum imperiũ iurisdictionẽ appellat: nã ut hic dicit Dec. in v. col. licèt merũ imperiũ appelletur ibi iurisdictio, non sequitur, ergo est genus: immo nõ põt intelligi de iurisdictione in genere, sed de iurisdictione in specie i causis crimina

113 libus uidelicèt, de quibus ibi loquitur. † Secundò non obst. quòd imperium hic potestas appelletur; quia potestas, & iurisdictio inuicem conueniunt, quia hic potestas ponitur pro mero Imperio, & sic in specie: sed in diffinitione ponitur pro iurisdictione in genere. d. l. potestatis uerbo. & dixi suprà.

Tertiò nõ obst. tex. noster ibi, cui iurisdictio inest, tanquã genus uidelicèt, quia ut hic dicit Deci. col. v. uetum non est, quod latius. s. demonstraui, non posse hunc tex. intelligi in prædictis uerbis de iurisdictione in genere, sed quòd intelligitur du qualitate simplicis iurisdictionis: ideo Bar. in eo a gu. labitur, & malè etiam locutus est arguendo ab allusione uocabuli affirmatiuè, ut etiã suprà dixi.

Non est tamen à conclusione Bar. quæ crebrior est & receptior, recedendum, quia merum & mixtũ species sunt imperij, & iurisdictionis, saltem mediatè; ideo tanquam species sub genere de necessitate continentur, ut suprà dictum fuit.

Induci possunt prædicta ad uot. quæstionem:

114 † An cõcessa iurisdictione per principem, intelligatur concessum merum & mixtum imperium? de qua quæstione dixi plenè in glossa.

Circa quartã quæstionẽ Bar. in qua fuit sibi multùm contrarius (quicquid dicãt hic Deci. & Cur.)

115 † concludendum est, ut dixi suprà in figuratione casus: quòd imediatè iurisdictio diuiditur in duas species, mediatè uerò i tres, meliusq; loquitur Bar. hic in duas species immediatas diuidendo; quum ac tẽdenda sit causa proxima & immediata, potiusquã mediata: tamen diuidere etiam in tres species, non est peccare in Spiritum sanctum. uide Paul. de Cas. in l. ij. C. de pedan. iud.

Notandum tamen secundum Bar. quòd modica coërctio, seu castigatio corporalis sub mero imperio collocatur: quum enim sit animaduersio in facinorosum, & fiat officio iudicis nobili ad publicam utilitatem, de necessitate dicendum est meri imperij esse, per. l. nostram. Sed quia modica est, dicitur inferioris gradus, nec facit speciem distinctam in iurisdictione; quia plus & minus non faciunt differre specie. l. fina. infrà de fundo instruc. ideo nimirum si constituitur sub specie meri imperij, minoris tamen gradus; secundum Bart. hic, & latius infrà in quinto gradu meri imperij, & quicquid dixerit Fulgos. opinio Bar. communiter à scriben. recepta est, ut infrà per Alex. in pen. col. & Ias. xij. & per alios in d. quinto gradu, declarantes, quid sit il

116 la modica coërctio. † Idem concludunt communiter Doct. in. §. fi. l. primæ, & in. l. fi. suprà titulo ij. & in. l. magistratibus. infrà eod. quod intelligitur ubi modica coërctio imponitur pro leuibus criminibus, quũ exerceatur tũc officio iudicis nobili ad publicam utilitatẽ, ergo est meri imperij per prædicta.

117 Et ad d. l. fina. † ubi mandata iurisdictione priuato transit imperium, quod non est merum, ergo mixtum, quum non sit dare aliam speciem imperij, ue suprà in not. uidimus, multipliciter respon. potest: uel quòd non intelligitur de modica coërctione personali, quæ fiead publicam utilitatem in puniendo delinquentes consistente, sed de quadam coërctione uerbali, quæ fit officio iudicis mercenario ad expeditionem causæ, secundum Bar. s. in ultimo gradu meri imperij, & in l. ij. col. j. suprà eo. & Deci. in d. l. fin. suprà titulo. ij. uel aliter, quia ista fortè est diuinatiua respon. ut hic per Alex. in pen. col. quòd illa uerba, de mero imperio, minoris gradus intelliguntur, per rationem assignatam ibi in tex. pro qua responsione facit glo. similem expositionem dans in. §. iusiurandum. in uerbo iurisdictione, in auth. de defens. ciuit. iurisdictione, maiori subaudit. idem potest dici de imperio maiori uidelicet. Tertiò respon. posset ut per Aquens. infrà col. vi. ubi ponit nonum intell. ad illum tex. quòd coërctio illa sit iurisdictionis, quia alteratur imperium, & propter primordialem naturam imperij, adhuc potest appellari imperiũ, alteratum tamen. & in eam e

opin. inclinat in effectu Deci. ꝟ. col. v. & x. Mihi tamen magis placet responsio Alex. ij. loco. s. relata. Curt. ꝟ. in xviij. col. dicebat. d. §. fin. & d. l. fina. intelligi de mixto imperio, inhærendo uerbis litteræ dicentis transire imperium, quod non est merum, ergo mixtum, quod iurisdictioni cohæret. d. §. fi. & hac. l. intelligendo de modica coërctione corporis, quæ fit officio iudicis nobili ad priuatam utilitatem: & sic quadrat diffinitio mixti imperij. & ratio est, subijcit, quia dicta modica coërctio corporis, non fit ad eum finem, ad quem tendit actio intentata. Sed si est coërctio corporalis, non infertur ad priuatam utilitatem, sed ad publicam, ut puniantur maleficia, & uindicetur auctoritas iudicis contempta. l. unica. ꝟ. si quis ius dicen. non obtemp. ergo causa non potest esse de mixto imperio, sed de mero.

Non obstat. §. fina. ibi, iurisdictioni cohæret, ergo mixtum, ut hac lege. quia respon. quòd mixto non dicitur cohærere, sed componi ex ipsis simplicibus, & ex qualitate meri imperij, & etiam ex qualitate iurisdictionis in specie: ideo quum loquatur de cohærentia non intelligitur de mixto. Et sic potest in contrarium retorqueri, melior est igitur responsio Alex. s. relata.

118 Et prædicta modica coërctio corporalis, quæ est de mero imperio principaliter, & de per, se indelegabilis est, secundum præfatos per. l. nemo potest gladij, de reg. iur. sed in consequentia potest transire in delegatum. Seuer. ꝟ. quæstione. xvij. col. fina. & Ias. col. xiij. & Curt. xix. & Deci. in d. l. fin. in iij. no. immo uidetur quòd principaliter & de per se possit delegari, quia competit omnibus magistratibus iure magistratus, ut in fi. ꝟ. eo. §. audient. cum §. & iudicare. in auctē. de defens. ciuit. ergo debet posse delegari, ut uoluit Bar. infrà in ult. quæstione meri imperij, cum quo transeunt communiter Scriben. ut per Seuer. & Ias. proximè alleg. super quibus non est multùm laborandum, quum hodie causæ meri imperij indistinctè delegentur, etiam quò ad pœnam ultimi supplicij, ut dixi in libello Exercitationum, circa finem.

Quando uerò in causis simplicis iurisdictionis adhiberetur dicta modica coërctio uerbalis denegando audientiam contumaci, puta, condemnando in expensis, aut habendo aliquem pro confesso, quia non respondit spositionibus, quum fieret officio iudicis mercenario pro expeditione causæ ciuilis, & sic adhæreat iurisdictioni, erit iurisdictionis. argumento. l. quæ religiosis. ꝟ. de relig. & sumpt. funer. aut si officio iudicis nobili expediatur, ut in casu. l. cognitio, in §. j. s. tit. ij. potest esse mixti imperij. Bar. & Deci. in d. l. magistratibus. Alex. hic col. iij. & pen. & Seuer. col. fina. undecimæ quæstionis. † ubi dicit coërctionem esse iu

119 dicandam secundum naturam causæ cui incidit, inspiciendo quo officio expediatur, nobili uel mercenario: quod dicit perpetuò notandum. Et tenent etiam Bal. hic. in j. lectura col. v. & Alex. col. antepenul. & dicam. ꝟ. in quinto gradu meri imperij.

120 Circa quintam quæstionem Bar. † quid sit imperiū simpliciter sumptum, respond. ut per eum. cum quo transeunt communiter scriben. & nota quòd dicit simpliciter, idest non in genere, sed in specie iurisdictionis, ut hic per Rimin. & ipsum met Bar. & est leuis opposito Decij de iussu, quia (ut dixi, & ex diffinitione inde data per Bar. apparet) capit ipse imperium pro specie immediata iurisdictionis, non autem in genere, ut arguit Deci. Diffinitio Bar. est communiter recepta à doct. hic. Sed dū allegat. l. secundam & l. placet. C. de peda. iudi. reprehenditur per Curt. quia l. placet, est l. ij. sed nō aduertit, quòd lectura Bar. est corrupta: debet enim dicere. l. placet, quæ est lex secunda; quam inducas, ut hic per Alex. in iij. col. & §. iusiurandū, in fine inducitur ibi per glo. & huic officio nobili, quo imperium expeditur, deseruit aliquando officium mercenarium, ut hic per Rimin. uidebitis tamen aliam diffinitionem imperij per Bal. hic in repetitione.

121 In hac quæstione concludit secundò principaliter Bar. † ideo dici imperium, quia ex imperio & auctoritate iudicis procedit, non ex aliquo iure, quod resideat in parte. Et communiter approbatur. uel etiam aliter dici potest, ut post Petr. & Cyn. scribit hic Seueri. in vj. quæstione.

122 Sed uidetur quòd Bar. malè dicat, imperium appellari, quia procedat ex imperio; quum debeat esse differentia inter genitum & generantem, prout inter baptizatum & baptizantem. cap. fin. cum simil. de institu. & tex. in §. iusiurandum, alleg. hîc per Bar. dicit ex auctoritate iudicis, & loquitur de iurisdictionalibus, & de his, quæ pendent ex auctoritate iudicis, ad differentiam extraiudicialium. Sed Bar. hîc nō dixit simpliciter, imperium dici, eò quia ex imperio procedat; sed addit, & auctoritate iudicis, idest potestate: & sic per diuersos terminos. facit. l. digna uox. C. de ll. ibi, de auctoritate iuris, nostra pendet auctoritas.

123 Potest etiam dici imperium † ab imperando ac iubendo, ut in illo Virgilij: Imperio latè parent, & rursus ibi, Tuum est iubere, quod optas. magistratus enim dicitur princeps ciuitatis, in qua habet imperium. l. spadonem. §. si ciuitatis princeps infrà de excus. tuto. ideo nimirum, si potest imperare & iubere.

124 Secundò aduertite † in quantùm Bar. uult, officium iudicis nobile appellari imperium, quia residet in iudice; idem uideri posse concludi in mercenario attenta ea ratione, secundum quosdam, & respon. ut hic per Curt. Sed Bar. non dicit, officium iudicis appellari imperium. Nec est lex tale quid dicens. in. l. j. s. eo. & in. l. ij. C. de peda. iudi. bene dicitur, prædictum imperium expediri officio iudicis nobili: & sic officium iudicis est exercitium ipsius imperij.

Item contra diffinitionem Bar. uide quæ scribunt hic Mod. Tanr. col. xviij. sed solutio facilis est, si consideraritis.

Descendit postmodum Bar. ad materiam meri imperij, quum imperium simpliciter sumptū subdiuidatur in merum, & mixtum. & primò quærit, quare dicatur merum imperium; respondens propter tria, ut hic per eum. In primis uidetur Bar. malè formasse hanc quæstionem ante sequētem, quid sit merum, quum à diffinitione sit inchoandum. l. j.

si

si cert. pet. & l.j. de dol. cum simil. Et ita fecit ipse met Bar. s. in materia iurisdictionis in genere, quæ rens primò quid esset iurisdictio; postea quare seu 125 unde dicatur. † Et idem seruauit Imperator in §.j. instit. de oblig. quæ ex delic. nascu ut ibi notat Angel. ordinatè, enim tradendo doctrinam, primo ponit diffinitionem furti: secundò deriuationẽ seu denominatioonem: tertiò diuisionem furtorum. Et propterea fortè Bal. & Seuer. hic primò quærunt, quid sit merum imperium. Curt. col. viij. & Mod. Portugal. xv. dicũt quòd ante diffinitionem, conueniens est etymologiam ponere. l. j. in prin. su prà de iust. & iure. & sic Bar. secutus est iurisconſ. ibi. Sed non respon. ad alleg. in oppos. quòd à diffinitione sit inchoandum: ideo dicas, quòd etiam Philosophus (ut dixi in d. l. omnis diffinitio) hanc doctrinam non seruauit, & diffinitionem posuit in processu. & idem fecit Legislator. s. de iust. & iure. in. l. iustitia est, ponendo diffinitionem iustitiæ qua si ad finem rituli: ista ergo sunt iuris positiui.

126 Prima ratio Bar. † quare dicatur merum, quia liberum, ex quo princeps solutus est legibus. l. princeps. s. de. ll. ideo nemo potest ei dicere, cur ita facis? secundum Bald. in proœm. feud. & Iacobi. in 127 tract. de feud. in uerbo Princeps, col. j. † Et istud est quod solemus dicere, principem esse suprà ius, ut dicitur in c. proposuit, de concess. præben. secundum Iacobin. prælleg. Prædictam rationem damnãt Seuer. Rimin. Ias. & communiter mod. hic. nõ enim quærimus de mero imperio in principem col lato, & sic de illa regia & suprema uoluntate, sed de imperio prout est in persona magistratuum, ut uidimus suprà. Nec obst. quòd istud sit propter 128 principalem originem, ut subijcit Bar. † ad quod facit tex. l. clam possidere, in princ. ibi, origo inspicienda est. ff. de aequi. possess. & in. l. quod habet. ff. de tutel. cum notatis per Bar. & Ias. in. l. si eadem, in fi. s. de offi. assess. & in. l. siquis posthumo, de liberis & posthum. & causa originalis & naturalis potius est attendenda, quàm accidentalis. Facit etiam quod scribit Aouẽſ. ad declarationem. l. fin. de offi. eius, hic io. vj. col. prædicta enim procedũt, quando causæ illæ simul concurrunt, sed hic causa originalis non concurrit in imperio communicato per principem magistratibus; non enim communicat liberè, & sic cum causa illa originali, cum qua in eum facta fuit translatio; sed transfert cum necessitate iuris dicendi: ideo in persona magistratuum non potest liberum dici, eaq; ratione considerata, pariter mixtum posset dici liberum.

Alber. de Rosa. respond. ut per eum. & per Mod. Portugal. hic col. xv. Sed mens Bar. fuit accipere dictas tres rationes assignatas per eum, copulatiuè, secundum præfatos; quod clarè patet ex dictis eiusdem Bar. ibi, propter tria, copulatiuè ergo non disiunctiuè considerauit merum imperium. Sed quic quid sit, prima ratio parum ad propositum facit de imperio magistratuum, de quo loquimur: ideo melius fuisset omissa.

Notandum, quòd quamuis supremum illud principis Imperium † à uinculo legis, & sic à necessi- 129 tate liberum sit, prælleg. l. princeps, tamen non est liberum à lege honestatis, ut subijcit Bar. l. digna uox. C. de. ll. Quum enim princeps rationale sit animal, non est solutus à dictamine rationis legis positiuæ, secundum Bald. io in d. l. Princeps. Iaco- 130 bi. loco prælleg. & Deci. in. l. j. col. iij. s. eo. † Quãtum uerò ad ius honestatis, princeps procul dubio non est solutus, quia ius honestatis ab omni superioritate est exemptum. l. quod es libera. C. de bon. 131 libert. per quam legem dicunt † Bal. ibi, & Iacobin tract. de homagijs ad finẽ, Dominum terræ & loci, non posse cogere fœminas ire in castrum suum 132 ad tripudiandum seu ducendum choreas. † bene ergo fecerunt in partibus nostris illi, qui occiderunt dominos suos, qui exigebant à mulieribus prima cunnagia siue primos concubitus, quia istud erat contra honestatem, quæ censebatur exempta à su- 133 perioritate. † Similiter exemptum est à superioritate principis ius contractuum, quum & ipse princeps, sicuti priuatus, teneatur seruare contractum: & in ipsis contractibus princeps, & priuatus procedant à pari. c. j. ubi Deci. Felin. & alij de proba. Seuer. hic in ix. quæstione. Iacobi. in d. uerbo Princeps, col. j. & Felin. in. c. j. col. viij. de constit. de qua materia tradunt D. Thomas secunda secundæ, quæstione lxxxxvj. art. v. Ias. in l. ex imperfecto. C. de testam. & in cons. x. lib. iij. Frater Anto. Carmelit. in sermone suo De legibus humanis. Deci. in cons. ccccclxxxix. & ccccclxxxxix. col. fin. & Mo- 134 der. in. d. l. Princeps, in quibus locis † plenè traditur quomodo princeps teneatur ad obseruantiam contractus sui, & prædecessorum suorum. Ad id uerò quod uoluit hic Bar. de communicatione iu- 135 risdictionis † facta per eum magistratibus, addite Bal. in c. bonæ. col. iiij. de postul. prælato. & in tit. de pace Constan. in uerbo criminalibus. Signorol. in cons. xxxix. col. ij. Seuer. hic in quæstione xiiij. & Rimin. col. xv. Hinc dicimus, quòd magistratus nostri temporis nullam habẽt iurisdictionem, nisi quatenus per principem, uel per statuta apparet, & est eis concessa, & communicata; ut per Bald. in locis prælleg. Alex. in l. j. s. tit. ij. & in cons. xxiiij. lib. v. Barb. in cons. xlij. col. pen. uol. iij. Socin. cons. cxxiiij. col. vij. lib. ij. Ias. in l. Gallus. §. quid si tantùm, in ij. lectura char. pen. col. ij. ff. de lib. & posth. Deci. in cons. viij. per Curt. seniorem in cons. 65. col. v. & in cons. lxvj. col. ij. 136 † & propterea dicimus etiam, quòd princeps concurrit in potestate & iurisdictione cum omni ordinario, d. c. bonæ, el. ij. de postul. prælat. ubi Cano. notant, & latè post Bal. Ias. & Aquens. in tit. Qui feud. dare poss. char. j. in usibus feudorum.

137 Sed quæro: † Quis fuerit princeps ille, in quem Pop. Rom. Imperium & potestatem transtulit per legem regiam super hoc latam, prout dicitur in. l. j. suprà de constit. princip. in §. nouissimè. l. ij. de de orig. iur. in §. sed quod principi. Instit. de iure naturali. & in. l. j. in tertia col. vers. hoc etiam. C. de ueteri iure enuclean. & per Alex. in apostil. ad Bar. in. l. fin. in uerbo facere. C. de. ll. tractantem de ualiditate prædictæ translationis imperij? Pro solutione & declaratione istius quæstionis uidenda sunt, quæ scripsi in rubr. proœmij Digestorum, super uerbo Imperator. & in d. l. ij. de orig. iur.

Secunda ratio Bar. reprehenditur per scriben. prællegatos, quia eodem modo mixtum imperiũ debuisset merum dici. Secundò, quia differentia da ri

ri debet respectu speciei, puta mixti imperij, aut simplicis iurisdictionis, non autem officij mercenarij, quod mero imperio non opponitur; ut hic per Aquens. col. iiij. post Lancel. Tertiò, quia exponere merum idest non seruum, est extranea interpraetatio, nec probatur iure: ideo &c. De hoc tamen mero officio, de quo hic per Bar. uidete Felin in c. fin. col. iij. de offi. ordin.

138 Tertia ratio Bar. † merum, idest purum, & simplex, non commixtum cum alia qualitate, est bona; & probatur in princ. l. quintæ ff. de uerb. oblig. teneturq; per Bal. Deci. Aquens. Curt. & alios cōmuniter, prout ipsi testantur, facit illud Satyrici, hæc mera libertas, &c.

139 Et posset induci ad quæstiones, † de quibus in superioribus, de statuto loquente de mera diffinitiua, uel de mera interlocutoria, de qua materia dixi suprà. Curt. hic, & Moder. Portugal. col. xv. mouent nonnullas difficultates, illas resoluentes, ut per eos. Et ultra prædictos contra tertiam rationē Bar. communiter receptam, quòd merum imperium dicatur, quia totum exercetur ad publicam utilitatem principaliter; facit, quia absolutio pœnæ delicti est meri imperij, & tamen non tendit ad publicam utilitatem principaliter, sed ad priuatā, ut per Ias. in sequenti quæstione Bar. ubi post Deci. & alios dicam, & resoluam.

Successiuè quærit Bar. quid sit merum imperiū: 140 † & reprobatis quibusdam diffinitionibus antiquorum, sequendo Petrum de Bellaperti. respon. quòd est iurisdictio, quæ officio iudicis nobili expeditur, utilitatem publicam principaliter respiciens. & eum eo transeunt communiter alij, ut dicunt Seuer. Aquens. Curt. Mod. Portugal. & alij.

Vos aduertatis, dum Bar. dicit, nolle referre diffinitionem Guliel. de Cun. quia damnari posset ea- 141 dem ratione, qua præcedens: † quòd inutilia, non sunt per lectores referenda. facit uulg. §. fidus. in prima constitut. C. ibi, resecatis superfluis.

Secundò aduertite circa diffinitionem Iacobi 142 de Arena, † quòd licèt aliqui illam defendant ab impugnationibus Bar. considerata aptitudine, tamen, ut dicit Curt. col. xj. non saluatur diffinitio; quum non contineat omnem uirtutem, & potestatem legis, quamuis seueriorem ultionem sit apta comprehendere. præterea ut hic dicit Rimin. & postmodū Ias. in. vj. col. sub prædicta diffinitiōe nō comprehenduntur leues pœnæ, seu mulctæ, quæ non sunt seuerioris ultionis; sunt tamen meri imperij, & ad puniendum facinorosos, ut hic dicitur.

An autem uerum sit, quòd condere legem, sit meri imperij, dicam cum Bar. in gradibus ipsius meri imperij.

Contra prædictam diffinitionem Bar. obstant plura: primum quòd non sit generalia, nec conue- 143 niat cum qualibet parte diffinitæ. † quia absolutio rei à pœna delicti respicit principaliter priuatam utilitatem, & tamen procedit ex mero imperio; ergo merum imperium non exercetur semper ad publicam utilitatem, ut post Alber. ponit hic Ias. col. vj. & Mod. Mediol. lib. ij. Paradox. cap. vij. damnantes diffinitionem Bar. & quòd absolutio sit eius dē, cuius gradus est cōdēnatio; & sic imperij meri, prout est condemnatio in criminalibus, probatur in. l. solet, in princ. ff. de offi. procons. & lega. inducendo ut per Socin. in rub. de aquir. poss. & in cōs. cxx. col. iij. lib. j. Seuer. † col. xj. uersic. Et scias. Felin. in c. non potest. col. j. de re iudi. & Ias. in l. iij. ff. de re iudi.

Respond. quòd absoluere innocentes, ita respicit utilitatem publicam, ac quietem humanam, sicuti condemnare nocentes & reos, ut hic per Deci. col. vj. & sequen. Curt. xj. Mod. Portugal. xvj. facit tex. l. non tantùm. de appell. & l. antepen. in §. j. ff. de iust. & iure. ubi alterum non lædere, & ius suum cuique tribuere, sunt in præceptis iuris: & 144 sic est publicum interesse. † quemadmodum enim Reipubl. interest, delicta puniri, iuxta. l. ita uulneratus. ad. l. aquil. aquil. interest similiter quòd in nocētes absoluūtur l. absentē. ff. de pœnis. Considerato ergo interesse in genere, ita principaliter interest Reip. innocentes absolui, ut puniri nocentes. Quantùm ad illum, qui absoluitur, bene uidetur principaliter illius utilitatem concerni; pro qua sol. adduco tex. in terminis in. l. seruum quoque, in §. publicè. ff. de procurat. ubi dicitur, quòd interest publicè absentem defendi, & innocentem excusari.

Secundò contra diffinitionem Bar. uidetur face- 145 re, † quia creare tabelliones, & legitimare, sunt meri imperij, ut hic per Bald. in j. lectura. col. iij. & tamen prædicta respiciunt principaliter utilitatem eorum, pro quibus explicantur. Respond. prædicta esse de mero imperio alto, & regia potestate, nō de isto mero imperio consistente in persona magistratuum, de quo loquimur hic.

Tertiò contra prædictam diffinitionem facit, 146 † quia in criminalibus, in quibus proceditur per uiam accusationis, non dicitur res expediri officio nobili, sed mercenario deseruienti accusationi institutæ, ergo officium non est nobile; quia illud stat per se, & non seruit.

Articulus iste, an in criminalibus in quibus proceditur per uiam accusationis, causæ dicantur expediri officio iudicis nobili, elegans est, & dispu- 147 tabilis. † Sed primùm debetis scire, quid sit accusatio, & quomodo officium iudicis nobile cognoscatur à mercenario, de quibus per Seuer. hic in viij. quæstione, & Aquens. col. iiij. & Lanc. in rubr. de accus. Bar. & alios in. l. j. §. eo. & Felin. in c. fin. col. ii. de offi. iudicis.

Igitur contra diffinitionem Bar. facit, quia dictæ causæ criminales uidentur expediri officio mercenario deseruienti accusationi institutæ, unde Bal. hic, Bar. & Alex. in. l. iudex posteaquàm, col. j. de re iudi. & Mod. Mediol. loco præallegato, & in cap. ibi sequenti, ita tenent, & communem attestantur, sed malè, ut statim dicam.

148 Respond. quòd non sequitur, pars accusat, † ergo officium iudicis deseruit accusationi: nam accusando implorat officium iudicis nobile, quemadmodum petens restitutionem in integrum, aliàs sequeretur, quòd ex quo iudex non debet impartiri officium suum nisi petenti, l. iiij. §. hoc autem. ff. de dam. infec. tale officium deseruire petitioni partis, quod est absonum & falsum, quodq; non esset dare officium iudicis nobile per accusationem, ergo excitatur officium iudicis ad procedendum & puniendum

puniendum delinquentes, secundum Seuer. hic in viij. quæstione, & Curt. in xij. col. † & hoc maximè procedit, quando iudex per inquisitionem procederet, ut hic per Aquens. col. iiij. Et ad id quod de excitatione iudicis dictum fuit, facit tex. not. in. c. licèt in corrigendis, de officio ordin. & in. c. cum aliquibus, de rescrip. in. vj. Secundò ad oppos. facit, quia ex delictis nascũtur obligationes, instit. de oblig. quæ ex delic. nascun. officium iudicis nullam præsupponit obligationem. l. qui per collusionem, in fi. ff. de actio. emp. ergo non expediuntur officio nobili. Respond. ut hic per Rimin. col. xiiij. Aquens. iiij. Deci. vj. Curt. xij. & Mod. Portugal. xviij.

149

Alia quædam argumenta contra Bar. formari possent, sed ex dictis scribentum præalleg. colligitur solutio.

Non est ergo recedendum ab opin. Bar. communiter recepta, † ut hic testantur Seuer. Rimin. Ias. Aquens. Deci. & omnes mod. præalleg. quicquid inaduertenter dixerint Mod. Mediol. loco præalleg. Pro qua opin. plura aduci possent, ut hic per Rimin. & Curt. col. xij. ac Mod. Portugal. xvij. & præsertim lex nostra in sui generalitate. non enim distinguit, an per accusationem, uel inquisitionẽ procedatur, sed uult, quòd ex quo animaduertitur in facinorosum, sit meri imperij.

150

Respond. tamen posset, quòd licèt causa sit meri imperij, hoc tamen non concludit necessariò, quòd officio nobili expediatur; quum enim deseruiat accusationi institutæ, mercenarium uidetur: Secundò adducitur tex. instit. de publ. iudi. in principio, dum ponit modum penitus diuersum à præcedentibus remedijs, ergo non agitur ibi iure actionis, aut accusationis fundato ac radicato in parte, prout in titulis præcedentibus. Respond. tamen posset, ut hic per Fulgos. & Mod. Portugal. col. xviij.

Melius probatur in. l. ij. C. de peda. iudi. in uers. quod non ita, ibi, ex officio suo cognoscere. ubi patet, illas esse causas indelegabiles, quæ officio iudicis expediuntur, quod de nobili intelligitur, aliàs non differrent ab alijs, de quibus in principio legis, quæ expediuntur iure actionis, officio iudicis mercenario illis deseruienti; & tamen Imperator in materia delegationis ponit tanquàm penitus diuersas: sed causæ criminales illæ sunt, quæ regulariter sunt indelegabiles. l. si quid erit. ff. de offi. procons. l. j. ff. tit. ij. &. l. nemo potest gladij, de reg. iur. Nec distinguitur utrum per uiam accusationis aut inquisitionis expediantur, ergo prædictæ causæ sunt, quæ officio iudicis nobili expediuntur.

151

Nec obst. consideratio Rimin. hic col. xiij. uers. Nisi diceremus. quòd istud dispositum sit per iura. ff. proximè alleg. quæ non debent censeri correcta nec sublata, per dictã l. ij. etiam quòd taxatiuè loqueretur. l. ob æs. cum glos. C. de præd. mino. quia hæc responsio non congruit d. l. secundæ, quæ expressè disponit, quòd causæ de quibus præsides cognoscere non poterant, hodie propter publicas occupationes, uel multitudinem causarum possint etiam delegari; & ita limitari uidebantur iura. ff. al leg. quam dubitationem remouet Imperator in præallegato uers. quod non ita, declarando prædicta non intelligi in causis, quas ex officio cognoscunt præsides, & per consequens in causis meri, & mixti imperij. Et si diceres, quòd ubi instituta est accusatio, non procedatur officio iudicis nobili, sequeretur, dispositionem iurium præallegatorum limitari in casibus positis in d. l. ij. quod dicere, absonum est. Propterea, uerisimile non est, si causæ meri imperij, in quibus proceditur per accusationem uel inquisitionem indelegabiles sunt ex dispositione legum suprà allegatarũ, quòd tex. in uers. quod non ita, excipiendo declarauerit dispositionem ipsam, non comprehendere causas imperij, in quibus proceditur per inquisitionem, omissis illis in quibus proceditur per accusationem: quum omnes meri imperij sint: dicamus ergo, quòd tex. ibi pariter per illa uerba ex officio suo, sustulit dubitationem, & consequenter probat, quòd in omnibus causis meri & mixti imperij, quouis modo procedatur, siue per accusationem, siue per inquisitionem, dicatur procedi officio iudicis nobili, licèt non sit ita merum primo casu, ut secundo, quando proceditur per inquisitionem nemine promouente causam, ut hic per Seuer. quæstione viij. & Aquens. col. iiij. & Felin. in c. fin. col. iij. de offic. ordin.

Nec etiam obstant, quæ contra communem dicunt Mod. Mediol. lib. ij. Paradox. cap. ij. dando nouum intellect. † ad d. l. secundam, quòd antiquitus causas pecuniarias de quibus ibi in principio, non solùm si non possunt præsides cognoscere, sed si nollent, delegare possent; ex quo competebant iure magistratus. l. j. ff. tit. ij. & quia non potuit lex illa diuinare de distinctione causarum facta per tex. in §. & iudicare. propterea dicebant, uerba illa ex officio, intelligi debere de causis mixti imperij tantùm. nam, quia solebant iudices merum imperium delegare, uti non ualentes cognoscere propter occupationes, id ibi uetant Imperatores, nisi ex duabus causis; aut quia impediti essent cognoscere propter publicas occupationes, uel propter multitudinem causarum; quod non uolunt procedere, nec intelligi in causis mixti imperij: & sic facilius concedi delegationem causarum meri imperij, ne captus & in carceribus fortè detẽtus in eis maceretur, ut latius per eos.

152

Nam ad primum motiuum facilis est responsio, quòd non poterant, uel quia aliunde erant occupati, fortè etiam in negotijs proprijs, & sic loquitur de impotentia facti, non de impotentia iuris, ut ibi declarat Paul. de Cast. ad finẽ. j. col. uel etiam dici potest, quòd non poterant, quia nolebant. Ad secundum de diuinatione, respond. legem antiquam posse per nouã exẽplificari, quum antiqua semper loquatur. l. Ariani. C. de hæret. ut per Bar. & alios in. l. j. C. de edend. uerum est, quod Imperatores ibi non potuerunt diuinare de distinctione causarum posteà in specie facta, in d. §. & iudicare. Generalis tamen illa dispositio exemplificari potest, secundum terminos. d. §. & iudicare. & fortè tempore. d. l. ij. facta erat distinctio causarum iurisdictionis aliter, quod nobis est incognitum: sed bene cognita distinctio. d. §. & iudicare. cui satis possumus adaptare generalem distinctionem d. l. ij.

Intellectus

Intellectus autem prædictorum Mod. ad.d.l.secundam non placet, dum uolunt dici in princ. d.l. quòd anteà posset iudices delegare causas meri imperij, quando erant occupati: ita quòd cognoscere non possent, quod ibi prohibetur, nisi in duobus casibus ibi expresis: id quod non admittit lex in causis mixti imperij, ratione, de qua suprà. hæc enim penitus deuiant à doctrina scriben.in.l.j.sup. eod. & est à ueritate alienum, quòd ante legem illam causæ merii imperij delegari possent.d.l.nemo potest gladij, &.l.j.suprà tit.ij. quia permittit delegationem in casu absentiæ tantùm,& erat facta dispositio illa ante d.l. secundam, quæ fuit Dioclet. & Maximi. Imperatorum, qui regnarunt multis medijs imperatoribus post Alex. Seuerum, sub quo floruit Vlpianus auctor l. primæ, l. nemo. præallegatarum, ut apparet ex Orosio lib. vij. cap. xi. & cap.xvj. Absonum est ergo dicere uelle, quòd ante illam legem, merum imperium delegari posset ex causa cuiuscumque impedimenti magistratus: propterea non est recedẽdum à communi intell. doct. ad d.l. secundam, nec ab opin. Bar. & scriben.hic. & quod uoluerit ille tex. loqui etiam de causis iurisdictionis, patet ex fine legis, ubi loquitur de causis iurisdictionis, ingenuitatis, & libertinitatis.

153 Quartò principaliter quærit Bar.† quibus competat merum imperium? ex cuius dictis, quinque colliguntur conclusiones. Sed ante processum ad ulteriora, aduertendũ est primò, quia uidebatur sequentem quæstionem in quot gradus.§. diuidatur merum imperium fuisse huic præponendam, & antea tractandam, per tex.instit.de oblig. quæ ex delic.nascun. ubi Imperator ordinatè procedens secundum Arc.ibi, primò posuit diffinitionem: secundò deriuationem: tertiò diuisionem. Et consequenter Bar. post diffinitionem debebat ponere diuisionem graduum meri imperij, & ostendere quibus competent; quia cui competunt duo ultimi gradus, non competunt de necessitate alij præcedentes, ut uidebimus.§.statim cum Bar. Omnis autem actio legislatoris, nostra debet esse instructio.l. & hoc Tiberius Cæsar.§. de hæred. institue. sicq; uidetur fecisse ipse Bar.§. in materia simplicis iurisdictionis; quamuis in materia mixti imperij hunc eundem ordinem seruauerit.

Secundò aduertendum est, quia Bar. cum mysterio quærit, quibus iudicibus competat merum imperium; quia tractat hic de mero imperio magistratibus communicato; & sic de mero imperio magistratibus competenti. non autem de mero imperio

154 supremo & absoluto, † & sic de regio, quod propriè appellatur plenitudo potestatis; secundũ Bal. & alios, ut post Rimin. & Aquens. scribunt hic

155 Mod. Taur.col.32.† Illud enim competit soli principi post translationem per Pop. Rom. in eum factam, ut §.dixi. & tradunt hîc Bar. in j. lectu. col. iiij.Rimin. vij. Aquens. v. & Seuer. in x. quæstione. & ipse princeps est extra ac supra ordinem ma-

156 gistratuum, ut uidimus in.l.j. suprà tit. ij.† potiùsq; Bal. quid sit supræmum illud imperium, seu plenitudo illa potestatis, tàm in Imperatore, quàm in summo Pontifice. in Imperatore enim est absoluta potestas per l. regiam à Pop.Romano concessam, in Papa quòd est absoluta potestas apostolica in spiritualibus à Deo collata. Sed uidetur quòd etiam in temporibus fuerit collata per illa uerba Euangelij: Ecce duo gladij. secundum opin. Cano. in. c. nouit. de iudi. Et prædictam superioritatem

157 & obedientiam, ut.§. dicam, † non potest Imperator à se abdicare, nec in aliquo loco parem sibi facere, ut per Arc. in d.c. nouit, col.iij.ubi etiam per Felin. & per eundem Pelin. in cap.quum nõ liceat. col. fi.de præscrip.

Ea propter uidi antiqua priuilegia, & inuestituras Imperatorum, quibus concedebant aliquibus personis merum & mixtum imperium cum omnimoda potestate, maximè inuestitis de aliquo comitatu, in ampla forma.

Et aliquando cõcedebant omnimodas uices imperiales, sola culminis imperialis auctoritate sibi reseruata: & ita est inuestitura Comitis Crescentini. Ex quibus uerbis dicebam aliàs, quòd erat ei concessa plenitudo potestatis, quodq; idem in comitatu suo poterat, quod Imperator in toto orbe, prout etiam de Duce Sabaudiæ, Mediolani, & alijs ducibus Italiæ concludunt communiter scriben. ut per Bar.in cons.cxxxj. lib.iij.Socin.cons.vj.col. fin. lib. ij. Felin.in c.quæ in Ecclesiarum, col.xj.cũ sequenti de constit. Deci. in .c. pastoralis col. ij. de appell. & Mod. Taur. hic col.xxv. cum sequenti: & consequenter prædictum comitem posse facere gratias, & etiam cudere monetam de iure. prædicta autem uerba ponuntur in inuestituris, & concessionibus imperialibus, quia (ut dixi) imperator non potest à se abdicare ius auctoritatis & poten-

158 tiæ, nec facere sibi parem in aliquo loco. Quam quidem obedientiam, superioritatem, & supremam auctoritatem imperator regulariter sibi reseruare intelligitur, nisi ubi faceret aliquam donationem uel concessionem Ecclesiæ Romanæ; ut per Præpos. in tit. de Capitaneo qui curiam uend. Sed si in inuestitura prædicta solùm diceretur, omnimodas uices nostras imperiales tibi concedimus, tùnc non uenirent regalia; ut declarabimus.§. in materia mixti imperij in primo gradu mixti Imperij Bar.

159 † Plura autem sunt, quæ de regalibus dicuntur seu de reseruatis principi, & quæ non sunt solita communicari magistratibus; ut hic per Bal. col. iiij. & omnes in tit. quæ sint regalia. Iacobi. de Sancto Georgio in tract. feud. in uerbo Princeps. quem hîc citat Deci. col. viij. & per Aquens. in speculo feudorum. in tit.qui feudum dare possunt.

Tertiò est aduertendum, quia licèt Bar. hîc incipiat à præside prouinciæ, qui est clarissimus, & de maioribus nihil dicat, diminutus tamen ob hoc censeri non debet, ut hic per Aquens. & potest etiam dici, Bar. habuisse pro claro & absoluto, quòd si merum imperium competit præsidibus, qui clarissimi sunt, multò fortius competat Spectabilibus & Illustribus, qui superiores sunt; ut per glo. & Bar. in.l.j.§.tit.ij. Seuer. hîc. in x. quæstione, & Rimin. in xiiij. col.

160 Successiuè prima concl. Bar. est, † quòd ille qui præest uniuersitati facienti prouinciã, dicitur habere merum imperium.§. qui uniuersos, per eum alleg. &.l.fi in aliquam, in fine.§.de offi.proconf. & in.l.iiij.& sequen. de offi.præsid. & approbatur cõmuniter. Et idem est à fortiori, si habent sub se plu-

res

res prouincias, ut per Seuer. loco præallegato quo, modo autem cognoscatur prouincia, ponit Seuer. ibidem. Bar. in extrauag. qui sint rebelles, in uerbo Lombardiæ. Paul. de Cast. in l. fin. C. de longi tẽpo. præscrip. Felin. in c. ultra tertiam, col. ii. de testib. & in c. Rodulphus, col. xiiij. uers. cæterùm de rescript.

161 Omnes tamen species meri imperij † non competunt præsidi, non enim potest deportare, ut per glo. & Doct. in d. §. qui in uniuersas. Seuer hic ad fi. ij. col. & dicam in gradibus Imperij.

162 Ex prædictis infertur, † quòd quum hodie quælibet ciuitas locum prouinciæ teneat, iuxta glo. l. fin. C. de præscrip. lon. temp. habebit tunc merum & mixtum imperium, quum simus in uno ex prædictis casibus; quod intelligitur quando ciuitas per se regitur & gubernatur, ut hic per Deci. col. vij. exemplificantem in ciuitate Senarum, & Florentiæ: cuius tamen imperium hodie est penès Ducem Florentiæ. glo. ergo illa non procedit, quando ciuitas subiicitur principi, ut etiam declarat Bald. in d. §. qui uniuersas. & ideo malè uidetur sentire Ang. quem hîc refert & sequitur Curt. in xiiij. col. intelligens glo. illam, quando ciuitates essent sub diuersis principibus, non si sub eodem; quia quando subsunt principi, imperiũ est penès ipsum principem, ut dixi, non apud ciuitatem.

163 † Et pro intelligentia & declaratione dicti illius glo. ultra prædicta, uide Seuer. q. in. x. quæstione. & in l. Diem functo, in j. quæstione, de offi. assesso. Alex. cons. lxxxviij. col. fin. lib. v. Felin. in c. cum causa, col. fi. de testib. Mod. Taur. in l. j. col. xxviij. ẽ. tit. ij.

164 † An autem exercens imperium extra casus prædictos, reus sit læsæ maiestatis, & puniri possit, tradunt Seuer. loco præallegato, Alex. in. l. eos. in fi. q. de fals. & Felin. in. c. tertio loco. col. j. de probationib.

165 Secunda conclusio Bar. est, quòd † præsides ciuitatum non habent merum & mixtum imperium, nisi in quatuor casibus, de quibus hic per eum. cũ quo transeunt alii, & probatur conclusio in l. defensores, la ij. de defenso. ciuit. in §. iurisiurandũ, cum glo. in uerbo Iurisdictione. in authen. de defens. ciuit. probatur etiam ratione, quia hodie post translationem imperij in principem factam, omnis iurisdictio est in principe. l. j. de constit. princip. unde nimirum, si præsides uel rectores non habent imperium, nisi in urbe Romana, aut si fuerit sibi per principem concessum, uel alia speciali ratione, ut in casibus Bar. hic, ex priuilegio uidelicet, præscriptione, aut consuetudine. de quibus limitatio

166 nibus dicam. q. Et ideo etiam potestates nostri temporis de iure communi nõ habent merum nec mixtum imperium, nisi in casibus prædictis, ut hic per Alex. col. ii. Seuer. quæstione. x. & Deci. in vij. col.

Quæ conclusio intelligitur de his, qui præsunt quò ad ius reddendum: secus ubi haberent titulum Ducatus, Comitatus, ut Baroniæ, ut iu tit. Quis dicatur Dux, Marchio, uel Comes, in usibus feudorum. ut hic per Rimin. & Cur. & Iacobi. in tract. feud. in uerbo De castro.

Contra prædictam conclusionem uidetur tex.

167 † in l. si duas, in §. decet. de excu. tuto. ubi ciuitas magna, licèt non faciat prouinciam, dicitur habere forum causarum criminalium, & sic merum imperium, ut ibi per glo. & Bar. in. l. j. C. de metropol. Berito. lib. xj. ubi ponit quandam distinctionem ciuitatum minorum, magnarum, & maximarum, intelligendo illum tex. in magnis: & sic cõclusio sua hîc intelligi debet in minoribus, ut per Deci. col. vij. Curt. xiij. & Mod. Portugal. xix. adducentes illum tex. in contrarium, & malè resoluentes. Faciunt quæ pulchrè ponit Paul. de Cast. in cons. cxxxiij. Notandum, in antiquis col. iiij. quæ intelligentia est cõtra doctrinam Bar. hic, & in extrauag. Qui sint rebelles, in d. uerbo Lombardiæ. dum uult, quòd ille qui præest ciuitati, quæ non facit prouinciam, non habeat merum & mixtum imperium: ideo Deci. in fine subiungit, hodie non attendi distinctionem talem, sed solùm considerari, an talis ciuitas regatur & gubernetur per se, uel non; quasi dicat, illum tex. esse hodie correctũ.

Sed nonne tempore illius legis erat iam in principem translata iurisdictio, & tota in Cæsare? certè sic: propterea dicendum, procedere illum tex. quando ciuitas ex priuilegio, uel concessione principis haberet imperium; & sic essemus in uno ex

168 casibus prædictis, aliàs secus. † Et ideo quamuis ciuitas Paduæ magna sit, habens plures uillas & castra sub se, tamen quia subest Illustrissimo Dominio Venetorum, non habet imperium, nec posset magistratum dare Iudæis; ita Paul. de Cast. in cõs. ccxxx. incip. Quia. & Mod. Taur. hîc col. xxiiij.

Ad prædictam conclusionem, Bar. (ut suprà re

169 tuli) † tradit quatuor limitationes, prima est in ciuitate Romæ. §. cum urbem. i. primæ q. de offi. præfec. urb. ubi præfecto urbis Romæ competit merum imperium: qui tex. diuersimodè intelligitur per doct. Bar. in l. j. C. de excu. mun. lib. x. idem dicit, quod hîc, quòd commisso regimine urbi Romæ uenit imperium, ut in d. §. cum urbem. secus si

170 committatur regimen alterius ciuitatis. † Idem uolùit Paul. Cast. in cons. proximè alleg. col. iiij. ubi declarando illum tex. eleganter inquit, quòd ideo commisso regimine alterius ciuitatis aut loci, non censetur commissum imperium, sed solùm quando committitur urbs Romana, quia apud illam olim erat imperium, non penès alios: secus dicit esse hodie, quando ex concessione principis imperium esset apud ciuitatem; & quum radix imperij remansisset penès Pop. Roma. qui tunc temporis

171 Imperatorem reuocare potuisset: † ut per glo. & doct. in locis præalleg. & Ang. Aret. in §. sed quod principi, col. fina. Instit. de iust. & iure. nimirum si in urbe Romæ erat specialitas illa.

Non credo tamen quòd Imperatores id concederent, uel admitterent, nec quòd Iurisconsulti, qui sub prædictis Imperatoribus uixerũt & floruerũt, ea intentione scripserint, principes ipsos offendendo. & ad illum tex. in §. cum urbem, adde omnino Abb. in c. Rodulphus, col. ij. ubi Felin. iiij. de rescrip.

Deci. hîc in vij. col. licèt de prædictis non faciat mentionem, dicebat illud contingere propter illã formam commissionis, seu commissi regiminis: uult fortè dicere, quia committitur uniuersitas causarum & territorij, prout declarat illum tex. Alex.

in.

in.l.j.col.antepen.ff.tit.ij.& sequuntur Mod.Taur. ff. col.xxv. quæ ratio non procedit, quia loquitur simpliciter in commissione urbis Romæ uidelicet, & nos etiam in commissione ciuitatis; cur ergo diuersum?

Tandem uidetur dici posse, & concludi, uel quòd illud erat, quia in mandatis principis ita continebatur, & uidetur dicere tex. in.l.iij.ff. de offi. præsid. aut quòd speciale erat in urbe Roma, in qua fuit radix totius Imperij, & tot prærogatiuæ. Ideo in honorem pristinæ dignitatis id illi fuisse reseruatum, ne cum alijs ambularet à pari: quod non erat conueniens.

Aliæ limitationes. Bar. approbantur à scriben.

172 hîc. † Et quia Bar. ponit tanquàm diuersa consuetudinem, & præscriptionem; quomodo differant, uidete hîc Bal. in lectura col. vj. Alex. in.l. more. col. ij.eo.Feli. plenius in c. auditis, col. xj. in quinta & ultima declaratione, de præscrip. materiam autem latè tangunt Balbus in tract. de præscrip. & Curt. in fin. de consuetud.

173 † Et est notandum, quòd licèt olim omnes ciuitates nominatæ in tit. de pace Constantiæ, facta inter Cæsarem & ipsas ciuitates, ex imperiali concessione haberent merum & mixtum imperium, hodie tamen nulla est, quæ illud habeat: surrexerunt enim alij principes, qui sibi uendicauerunt imperium.

174 Tertia conclusio Bar. † quòd præsidens castro ciuitati subdito, nullam habet iurisdictionem; & sic illi non competit imperium. Aduertatis, quia iura Bar. non uidentur probare conclusionem suam solùm enim dicunt, quòd natus ex uico, censetur natus ex ciuitate, tractandusq; est ut ciuis illius ciuitatis; sed non sequitur, ergo nullam habet iurisdictionem.

Respond. secundum Deci. hîc, & Curt. mentem Bar. fuisse, quòd ex quo castrum subiicitur iurisdictioni ciuitatis, & est de appenditijs, ac in potestate ciuitatis, non potest alios habere in sua potestate, & sub eius iurisdictione. l. sic eueniet. ff. de adulter. l. ij. §. j. ff. de uulg. & pupil. Hinc est, quòd dispositum in ciuitate, extenditur ad castra illi supposita. glo. not. in.l. ex ea. ff. de postul. Roma pulchrè in cons. lxj. & ccxviij. Socin. in cons. vij. & cclxxj. Felin. in c. Rodulphus, col. viij. de rescrip.

175 Quæ ratio non uidetur procedere, † quia inuestitus de castro cum iurisdictione à principe, subijcitur iurisdictioni principis, & tamen ipse inuestitus habet iurisdictionem in homines castri. Oportet intelligere quando castrum erat sub iurisdictione ciuitatis, & sibi nulla concessa iurisdictio: hocq; probant l. qui ex uico. & alia iura Bar. loquentia de ciuitate, cui respondet uicus, in qua ergo erat iurisdictio, non in uico. Et ad illum not. tex. l. qui

176 ex uico. ad municip. cum glo. † quæ dicit quòd Virgilius, qui erat ex Piatole, uel melius ex Petulis, Mantuanus dicebatur; quum uicus ille subijcitur ciuitati Mantuæ. uide Bal. in cons. xlvj. lib. iiij. Socin. in cons. xv. lib. iij. Felin. in d. c. Rodulphus, col. iiij. & viij. & Neuiza. in sylua nuptiali col. vj.

Quomodo autem probetur castrum esse ciuitati

177 subiectum, † inuenies per Ang. in cons. ccclxxvj. & ccclxxxxj. in nouis. Roma. in cons. cccclxiij. Anchar. in cons. cccxxxxvij. Alex. cons. xlviij. in fi. lib. j. & xxxv. col. ij. lib. iiij. Socin. in cons. vij. & lxxiiij. lib. j. & lib. ij. cons xv. & etiam Alex. in cons. clj. col. ij. lib. ij. & cons. xvj. lib. v. Iacobi. de Sancto Georg. in tract. feud. in uerbo De adhærentibus col. iij. & Felin. in c. cum Bertoldus. col. antepe. de re iudi. † non enim tenet consequentia, est ca

178 strum, ergo ciuitati subiectum, ut hic per Bar. & præalleg. maximè, quum quælibet res præsumatur libera, & altius. C. de seruit. & aqua.

Sed quomodo & qualiter potest procedere quæ

179 stio Bar. † quòd quis præsit castro ut iudex, si non habet iurisdictionem? formauit enim Bar. quæstionem, quibus iudicibus competat, respond. quòd potest præesse castro quantùm ad gubernationem castri, & quantùm ad administrationem rerum suarum: ita intellexit hic Bar. non quantùm ad ius reddendum.

180 Quarta est conclusio Bar. † quòd castrum non subiectum ciuitati, eandem habet iurisdictionem, quam ciuitas, seu defensores ciuitatum, & talem habet præsidens illi castro. intellige de bassa & infima, quam habent defensores, non de maiore, ut hic per Curt. & hæc est intentio Bar. quòd ex quo magistratus municipales ponuntur post defensores ciuitatum, dicendum non est, quòd habeant maiorem iurisdictionem, quàm ipsi defensores; qui præponuntur ut digniores. habent ergo eandem scilicet bassam, quia minorem è iure constitutam habere non possunt; quum ipsi defensores solùm habeant infimam, qua nulla reperitur minor.

181 Labuntur tamen Bar. Curt. Deci. & alij † credentes, magistratus municipales esse magistratus uillarum & castrorum; quum municipium sit ciuitas. l. j. ff. ad municip. Gellius in noctibus atticis, & Valla in suis elegantijs.

182 Secundò errare uidentur, † quia, si iurisdictio sit penès superiorē, quomodo erit penès castrum, nisi specialiter fuerit illi concessa?

Intelligenda est etiam conclusio Bar. iuxta titulum quæstionis. quando quis præest castro, ut magistratus & iudex, aliud si ut dominus; quia tunc haberet merum imperium, ut per Bar. & doct. in. l. j. in ultimis quæstionibus suprà eo. & Iacobi. de Sancto Georg. in tract. feud. in uerbo De castro.

Rursus eandem conclus. intellige, nisi aliud esset ex consuetudine, uel priuilegio principis; per dicta Bar. & doct. id. l. j. ff. de dam. infec. quum. n. in eo tantùm (ut dixi) sit iurisdictio, potest illam pro ut uult, alteri communicare.

183 Quinta & ultima conclusio Bar. † Ille, qui præest uniuersitati non facienti prouinciam, ciuitatē, aut castrum, non habet iurisdictionem, seu merum imperium. allegat. l. fina. C. de iurisd. om. iudi. quæ lex uidetur oppositum dicere, quòd habet iurisdictionem inter eos de uniuersitate. Deci. & Curt. hic respond. Bar. restringi ad merum imperium. Et ista fuit intentio Bar. hic, ut patet, per dictionem seu, & clarius declarauit ipse Bar. in d. l. fi.

184 † ad cuius legis declarationem, uidete Barb. in cons. xxviij. lib. iij. in cons. lviij. col. vij. & lxxx. in prima charta in eod. uol. & in. c. cum ab Ecclesiarum, col. v. de offi. ordin. Alex. in. l. more, col. iij. ubi Aquens. ij. ff. eo. Socin. in rubr. de foro compet.

uers.

uer.xlij.& i.e.j.uer.xiiij.declaratio,eo.ti.Dec.i c.j. col.iij.de confir.util.uel inutil.& in c. cæterũ, col. iiij.de iudi.Felin.in c.cum ordinem,col.ij.de rescr. Ias.in l.si quis ex argentarijs,in.§.ratione, in tertio no.de edend.

185 Fallit prædicta concl.subiungit Bar.† in Doctore,qui habet merum imperium in scholares, licèt non seruetur de facto,dicit ipse. Dec. & Curt. hic trāseunt.Sed limit.uidetur inepta,quia Doctor.nō præest uniuersitati:sed bene. Rector aliàs credebā lecturam Bar.esse corruptam,& debere dicere fallit in Rectore,tamen auctẽ.habita,alleg. per Bart. loquitur in Doctore,ideo,&c.

186 Vltimò considera,† si dari posit in hac materia breuis & clarior doctrina,ut concludamus, quòd præpositus regimini alicuius loci,eam tantùm habet iurisdictionem, quæ sibi à principe reperitur concessa,uel ex consuetudine,aut præscriptione sibi com peteret,per supradicta.

Quarto loco prinaipaliter (quia exempla magis mouet & declarant,& quasi ad digitum rem ostendunt)quæsiuit Bar.exempla ad mero imperio, & utrum posit delegari;& ut melius ac clarius materiā explicet, diuidit merum imperium in sex gradus,

187 ut hic per eum.† Cōtra quem uidetur obstare uitiũ prolixitatis,et superfluitstis in faciēdo tot gradus; potuissent.n.secundum id infiniti gradus fieri:ideo alij reprobantes diuisionem Bar.aliter diuidunt,& partiuntur merum imperium. Bald. in lectura col. iiij.diuidit in tres gradus, sequuntur Aquens. col. iiij.Ias. uerò post Salice. diuidit in quatuor,& pro ueritate loquendo,de imperio magistratuum,iuxta tex.l.nostræ,distinctio Bar.non conuenit,quia primus gradus est de supremo,& regio imperio,altaq; iurisdictione principi tantùm competenti; cui tamen motiuo saluando Bar. respondebimus in primo gradu meri imperij.

Possumus etiam diuidere in duos gradus, uidelicet in magnum, & paruum.merum imperium magnum consistit in capitalibus, & criminalibus non leuibus,ut hic per Bal.in lect.in iiij.col. paruum cōsistit in modica coërcione corporis, ac in leuibus pœnis ac mulctis.quod totum expeditur ad publicam utilitatem principaliter,ut per Bal.loco præal legato.Bar.& Doc.in duobus ultimis gradibus meri imperij.quæ de primo gradu sunt, indelegabilia regulariter sunt,secusq; sunt de secundo gradu,ut j.per Bar.& Doct.facit quod scribit Aquens.in vij. col.ubi de mixto imperio facit similem diuisionem in duos gradus.

A distinctione tamen Bar. tanquàm magistrali, & facta gratia clarioris doctrinæ tradendæ,non est recedendum,ut hic per Seuer.in q.xi.Mod.Portug.

188 col.xlij.& per alios Mod.trāseuntes eum Bar,† sunt autem gradus quibus pedetentim ad altiora conscēditur.Virg. Aera cui gradibus surgebant limina.& de gradibus cognationis,uidete tex.ubi gl.& Ang. diffinitionē ponūt,instit.de gradib. in.§ hactenus,

Descendendo modò ad dicta Bar. in primo gradu ponit potestatem condendi legem generalem cōpetentē Principi,Senatui, & Præfecto prætorio.

Aduertendum est in primis,quia Bar.uidetur in eptè loqui,quum in materia de qua hic agitur, non conueniat.Nā consideratur merum imperium hic respectu iurisdictionis, quæ habet necessitatem, & respectu punitionis delictorũ,ut patet ex l. nostra. Rimin hic col.xv. Aquen.v.Dec.viij.& alij scriben. saluando Bar. posses. respondere, ipsum non se restringere ad terminos.l. nostræ.sed uoluisse ponere generalem doctrinam.

189 An autem princeps teneatur legem facere† cum consilio procerum & cōsiliariorum suorum; ponit Aelius Spattianus in Seuero,Repetentes in auctẽ. habita.C.ne fil.pro patre.Io.Crotus.in rubr.de cōstit.lib.vj.& Barb.in consi.j.uolum.j.

Secundò consideretis, quare Bar.in primo gradu

190 non posuerit ea,quæ soli principi competunt,† pro ut fecit in primo gradu mixti imperij?respon. Cur. nihil esse in hoc primo gradu,nisi id quod competit soli principi,quia condere legem generalem spectat ad solum principem.l.j.de constit.princip.cum alijs.j.allegandis secundum eum,& minus bene,ut defendendo Bar.j.dicam.& melius uidetur fecisse Bar.in materia mixti imperij,ubi fecit primum gradum maximum,sub quo collocauit ea, quæ compe tunt soli principi,ut dicā ibi in duobus primis gradibus mixti imperij. Et sicut quædā soli pricipi sũt

191 reseruata ī signũ supremæ potestatis,† ita oīpotens Deus quædā sibi specialiter reseruauit,ut per Paul. Grillandum in trac.de sortilegijs.fol.xviij.col.iiij.

Tertiò aduertite,quia condere legem,non uidetur de mero imperio,etiā maximo,ut loquitur Bar.

192 †quia hic merum imperium consideratur ut species iurisdictionis,& tanquā in persona magistratus;sed in principe consideratur supremum imperium pro eminentia & excellentia:propterea rectè id ad principem ratione plenitudinis potestatis & eminentiæ spectat.d.l.j.de constit.ptincip. Erroneũ tamen uidetur dicere,quòd sit de isto mero imperio, idq; in primo gradu meri imperij constituere, ut post Bal. tradit hic Deci.col. viij. & sibi ascribit hic Zasius. Ego tamen,& si merum imperium de quo hic in ma gistratibus tantùm intelligi debere concedam, maximum autem,& supremum solummodo in principe esse considerandum dico.

193 Credo tamen† etiam merum & mixtum Imperiũ ac simplicem iurisdictionē cōsiderari posse in principe,quia si exerceat prædicta ad publicam utilitatem,si ad priuatam mixtum,impossibileq; tunc est, quod sit merũ.Si uerò in materia simplicis iurisdictionis potestatem exerceat, & quando competit actio,non erit id imperij,sed simplicis iurisdictionis,quæ omnia sunt in principe: ex quo oīs iurisdictio est in eo,ut dixi.de quo uide in terminis Ias.j. in xj.col.in quinta quæstione Bar.immo ponit ipse Bar.in primo gradu mixti imperij.

194 Quartò collige ex dictis Bar.† quòd condere legem generalem sit de isto mero imperio,quod non uidetur uerum,sed bene de imperio supremo,& plenitudine potestatis; ut hic dicunt Bal. Deci. & alij præallegati.Sed quid de potestate cōdendi statutũ, an sit iurisdictionis,uel imperij Doct.sunt multùm uarij & contrarij,communis uidetur opin.quòd sit potius permissionis & legitimæ facultatis,quũ oēs populi,qui nō habēt iurisdictionē,possint statuere l. oēs populi, de iust. & iure.modò statuāt circa ea, quæ tangūt administrationem rerũ suarũ.Sed circa iurisdictionalia statuere non possunt, nisi habeant

 iurisdi-

195 iurisdictionem.† & super istis Doct. uideantur con
cludere cum Bal. in l. nulli. C. de sent. & interlo.
om. iudi. quòd statuere sit illius speciei iurisdictio
nis, cuius est res, super qua disponitur: quia si super
causis meri imperij, erit meri imperij: si super cau
sis mixti imperij, erit mixti: si uerò super causis sim
plicis iurisdictionis, erit iurisdictionis: quũ sit eadẽ
qualitas fori, & statuẽdi. d. l. nulli, ut plenè per Alc.
i. l. j. col. ij. ʃ. eo. Ias. in d. l. oẽs populi, i ij. lectura. ubi
post Seu. Io. Cro. col. v. Kim. hic col. xvj. & Dec. viij.
& Iacobi. in tract. feud. in uerbo De castro, col. ij.
Cur. tamen hic col. xiij. Mod. Tau. xviij. & Portug.
xliij. tenent contra Bal. quòd condere legem, uel sta
tuta, nunquam sit de iurisdictione, sed semper meri
imperij, quum exerceatur semper ad publicam uti-
litatem, c. erit autem lex. iiij. distinct. & sic non cen
sebitur secundum naturam causarum, super qui-
bus explicatur. Sed nec res illæ erunt in considera-
tione, sed illa potestas statuendi, quæ ad publicam
utilitatem exercetur: & in uia disputationis est su-
stentabile, in iudicando non recederetur à Bald. &
communi sententia. pro qua facit regula. l. quæ reli
196 giosis, infrà de relig. & sump. funer. † & quòd per il-
lã. l. dicunt Alex. hic col. iiij. & Deci. v. & viij. de cau
sa incarcerationis, quæ est eiusdem speciei iurisdi-
ctionis, quæ est causa, pro qua fit incarceratio.

197 Quintò concludit Bar. † potestatem legis con-
dendæ competere etiam Senatui quemadmodum
principi, & esse de isto primo gradu, per. l. nõ ambi
gitur. ʃ. de. ll. Curt. hîc in iiij. col. reprobat, per ea
quæ scribit idem Bar. in. l. fin. C. de. ll. Sed non ui-
dit bene Bar. ibi contrarium dicentem, & in alijs
terminis loquentem, de iure nouo uidelicet; quòd
quum hodie omnis imperij potestas à pop. Roma.
sit abdicata, & penès eum uel Senatum Pop. Ro-
ma. nihil remanserit, ideo non possit legem con-
dere. Mod. Taur. col. xviij. simpliciter dicunt,
exemplum Bar. non procedere per doctrinam suam
in d. l. fi. ubi (ut dixi) loquitur in alijs terminis.
Mod. Portugal. col. xliij. malè etiam hoc intellexe
198 runt: † ut ergo cõcordentur scripturæ, distinguen-
da erunt tempora, nostra uidelicet à temporibus
Digestorũ, & Iuriscõsultorũ, aut. n. quæritur, an se
natui Romano cõpeteret potestas legis condendæ
post translationem imperij in principem factã, quæ
fuit ante tempora d. l. non ambigitur, per plures an
nos ducentum septuaginta fortè uel circa, ut colli
gitur ex computatione tẽporum, & regnorum Cæ
sarũ, sub quibus prædicta cõtigerunt, ut per Orosiũ
lib. vij. suæ historiæ, Suetonium & alios: & dicẽdũ,
quòd sic, ut inquit Bar. per d. l. non ambigitur, hoc
dicentem, & tamen facta fuit lõgo temporis inter-
nallo post translationem imperij, & ita etiam dicit
Paul. Castr. in d. l. nõ ambigitur. quæ opin. uera est
quicquid ibi dixerit Bal. pro quo est alius tex. cla-
rus. in l. unica. C. de senatuscon. ubi Valen. & Theo
dosius Senatui scribentes, dicunt, quòd licèt sena-
tusconsultum per se perpetuam obtineat firmitatẽ,
id tamen etiã uoluisse roborare per legem illam im
peratoriam: & non est dubium, quòd tunc tempo-
ris facta erat translatio imperij in principem, & ta-
men lex condita à senatu perpetuam per se habe-
bat firmitatem; ergo id non contingebat ex conces
sione uel permisione principis, ut aliqui dicunt:
Bar. ergo hîc & in d. l. fin. bene dicit, secundum tẽ-
pora d. l. non ambigitur. quòd potestas condendi le
199 gem generalem competebat etiam Senatui: † quia
non obstante translatione imperij facta in princi-
pem, adhuc penès Senatum, Populumque Roma-
num remanserat potestas condendi legem, & reuo
candi principem: ut per Bar. in d. l. fina. & Arc. in
d. §. sed quod principi, col. ult. Signorol. in cons.
lxx. & Paul. de Cast. in d. l. non ambigitur.

200 Aut quærimus, † utrum hodie & temporibus no
stris id posset facere Senatus Romanus, & procul
dubio respondendum est quòd non, quum omnis
potestas imperij ablata sit à Pop. Rom. & translata
in Germanos Principes eligentes Imperatorem. &
nunc Imperium dependet ab Ecclesia, ut dixi in
princ. l. ij. C. de rescind. uend. ideò Senatus, Popu-
lusque Romanus amisit omnem præeminentiam
& prærogatiuam Imperij. Et ita procedat, quod
dicunt Bar. Sali. & alij in d. l. fin. de. ll. Bal. & Paul.
201 de Cas. in d. l. non ambigitur. ubi Bal. dicit, Sena-
tum Romanum hodie amplius non esse: ineptè igi
tur quæritur, an sibi competat dicta potestas con-
dendi legem generalem, quum non entis nullæ sint
qualitates. l. penul. ʃ. si cert. peta. ita quòd Bar. hîc
& in d. l. fin. bene loquitur, & in diuersis terminis.
Collegium uerò Cardinalium, quod æquiparatur
Senatui Romano, etiam hodie habet potestatem
legis condendæ: tradit Bal. in. l. j. in princ. col. iij.
ʃ. quod quisque iuris.

202 Sextò subiungit Bar. † eandem potestatem legis
condendæ competere Præfecto prætorio. d. l. for-
mam, quod exemplum huic primo gradui malè cõ-
uenire uidetur: quia Præfectus prætorio potest le-
gem generalẽ facere, nõ in uniuerso, ut Princeps,
& Senatus, sed in iurisdictione sibi commissa, ex-
tra quam illi impune nõ paretur. l. fin. ʃ. eo. ubi Bar.
in d. l. formam. post Odofred. declarando legẽ illã,
dicit, quòd Præfectus prætorio facere potest legẽ
generalem inter subditos suos scilicet. Et ita post
Fulgos. tenent hîc Seuer. quæstione xj. & Deci. in
xj. col. & Mod. Portugal. col. xliij. & Curt. in l. j. in
prĩc. in iiij. col. ʃ. quod quisq; iuris. qui tamẽ intell.
non uidetur posse procedere ad legem illam, quæ
uidetur concedere Præfecto prætorio prærogatiuã
& facultatem condendi legem generalem quò ad
omnes, modò legibus imperialibus non sit contra-
ria, nec per ipsum principem reuocetur. Et hunc
intell. tenent Curt. hic. col. xv. Mod. Mediol. lib.
ij. Paradox. cap. 9. & Salic. in d. l. formam. ubi di-
cit, mirandum esse, quòd dicit de lege generali con
denda extra prouinciam suam. Sed istud contin-
git, quia Princeps Præfecto prætorio potestatẽ ta-
lẽ dedit, ut per glo. ĩ l. j. ʃ. de officio præfec. prætor.
sicq; auctoritate Cæsaris, qui dominus est mundi,
illud facit. Propterea labi uidentur Mod. Taur. hîc
col. xviij. distinguentes inter præfectũ prætorio, de
quo ʃ. in tit. de officio præfec. prætor. & præfectũ
prætorio, de quo in. C. quia illa lex est in libro. C. &
tamen intelligitur de lege generali, etiã extra pro-
uinciam propter potestatẽ sibi per principẽ conces
sam. Et ita disputando dicendum uidebatur, aliter
tamẽ de hoc concludã. ʃ. in j. gradu mixti imperij.

Ex alio istud exẽplũ non uidetur bene cõuenire
203 huic primo gradu, quia præfectus prætorio † nõ põt
facere

facere legem generalem contrariam legibus imperialibus. d. l. formam. Et sic non habet eandem potestatem, quam princeps, nec procedunt à pari, secundum Deci. j. in aj. col. & Curt. xv. nisi responderetur, quòd licèt non possit præfectus prætorio facere id quod princeps, tamen quum possit facere legem generalem in toto orbe: non sequitur, quòd non sit de isto primo gradu imperij. Facit etiam cõtra Bar. quia si præfecto prætorio cõpetit potestas condendi legem generalem, ergo non soli principi, ut dixit Bar.

Rursus nõ uidetur, quòd soli principi id compe-
204 tat, † quia tenetur facere legem generalem cum consilio procerum. auten. habita. C. ne fil. pro pat. & l. humanum. C. de legib. respon. id procedere de honestate, non de necessitate, ut suprà diai.

205 Secundus gradus meri imperij maioris, † secundum Bar. est, posse quem priuare uita, membro, aut libertate; puta damnando in metallum, uel ad carceres perpetuos, secundum iura canonica c. quamuis. de pœnis in vj. c. ut fame. de sentẽ. excom. quæ iura Bart. nesciuit allegare, quia fuit simplex legista.

206 Contra Bar. † insurgunt Deci. & & quidam alij, quia membri amissio non est pœna capitalis, quæ condemnati testamentum facere non possunt. l. eius qui. §. primo. de testa. secus quando membrum
207 amisit, puta manum. l. qui manum. eo. tit. † propterea non uidetur quòd pœna abscisionis membri sit in eodem gradu pœnæ, in quo priuatio uitæ: plus enim & minus, licet non faciant differre speciem. l. fi. ȷ. de fun. instruc. magnitudine tamen, & gradu faciunt differre. A quens. ȷ. col. vi. uers. sub primo. & Curt. ȷ. in eodem gradu respond. quòd prædictæ pœnæ à pari procedunt, quantùm ad speciem iurisdictionis, & imperij, ac potestatem puniendi:
208 † quia ille cui competit facultas imponendi unam ex dictis pœnis, imponere potest & alteram: & qui non potest unam, nec etiam alteram. §. ad hoc autẽ prohibemus. in auten. de collat. l. ij. cum glo. C. de offi. eius. qui uicem alt. iud. obtin. quæ glo. etsi in terminis d. l. ij. reprobetur in æquiparatione, tamen ibi facta, bene dicit per tex. præalleg. ut per Iaf. in l. j. col. pen s. tit. ij. & ibidem Rimin. in glo. super uerbo possit. Bar. ergo hic loquens de competentia iurisdictionis & imperij, ac de gradibus, bene fecisse uidetur. hanc solutionem in effectu posuit hic Bar. & clariùs in l. Imperator. la. ij. s. de sta. homin. subij-
209 ciens propterea, † quòd sicuti mulier prægnans capitaliter damnata, reseruatur, afficienda pœna sibi imposita partu edito, ita idem esse si in imputatione membri damnata fuisset, per prædicta.

Ex quo ergo istæ pœnæ habẽt aliquid specialitatis & cõformitatis, respectu iurisdictionis priuationis uitæ, & sanguinis in toto corpore, uel in parte per abscisionem membri, licèt una sit maior altera, uidentur rectè simul collocatæ: aliàs faciendi fuissent infiniti gradus: quamuis igitur pœna abscisionis membri minor sit pœna capitis, & quò ad factũ, ut de se patet, & quò ad iuris effectum, ut. s. diximus, tamen ex quo dictæ pœnæ habent conformitatem, parificari uidebantur.

Sed prædicta non ignorauit Deci. qui quantùm ad iurisdictionem fatetur pœnas prædictas æquipa-
210 rari † sed non quantùm ad alios effectus, & gradus pœnarum, ut per eum, & per Are. in d. l. qui manus cũ alijs quæ allegauimus. s. in glo. Animaduertendum, ubi declaratus fuit uerus intellectus illius tex. quicquid hîc dicat Curt. Malè igitur uidentur poni per Bar. in eodem gradu: non enim loquitur nec quærit, quibus competant, de quo in quæstione præcedenti, sed in quo loco hæc constituenda sint, si minor est, & leuior pœna, quàm capitalis: ergo in inferiori loco situanda. l. capitalium. infrà de
211 pœnis. † maioritas enim pœnæ arguit maius delictum. l. ij. cum ibi not. per Imol. in j. col. de publ. iudi. facit. l. ij. C. ut dignit. ordo serue. lib. xij. Et quicquid dixerit Curt. suprà, & Bar. in d. l. ij. col. fi-
212 na. & quidam alij hic, † pœna abscisionis membri non dicitur capitalis, etiam largè & impropriè, ut per Aret. in d. l. qui manus. Ideo Felin. & alij in c. qualiter, in. §. ad corrigendos, de accus. enumerantes post Imol. pœnas capitales, non ponunt inter eas mutilationem membri; hocque probatur in d. l. capitalium, & in. l. edicto. §. rei capitalis. ȷ. de bon. possess. firmatur, quia si habito respectu ad iurisdictionem, dictæ pœnæ fuissent in eodem gradu constitutæ, ex eo quòd, qui nõ potest imponere unam, non possit etiam imponere aliam; deportationis & relegationis pœnæ, quæ reseruatæ sunt maioribus Iudicibus habentibus potestatem gladij, iuxta l. primam. §. deporta. de lega. iij. &. §. qui uniuersas, cum glo. suprà alleg. quas pœnas, Bart. infrà cõstituit in alijs gradibus, & debuissent poni in isto secundo gradu, si ad competentiam iurisdictionis fuisset habendus respectus, maximè, quò deportatus habeatur pro mortuo. l. j. §. fina. infrà de cõtr. tabu. ergo secundum strictam rationẽ disputandi malè potest defendi Bart. meliusque fecisset de secũdo & tertio gradu, unũ tantum gradũ facere, & sub illo ponere omnes pœnas capitales, & mẽbri mutilationẽ; quum habeat conformitatem quandã cum illis, quibus (& si per omnia non sit æqualis) tamen æquiparatur secũdũ quid, ut diai. & similiter ponere in eo gradu pœnam perpetui carceris, amputationis digiti, & auricullæ, ut statim dicam, ac fusti-
213 gationis nobilium personarum. † ubi autem fit mẽtio de abscisione membri, intelligitur de membro principali, idest de manu. tex. est in auten. Sed nouo iure. C. de ser. fugit. ponit hîc Deci. i viij. col. nõ autem intelligitur de capite, ut per Felin. in. c. cũ illorum. col. iij. de senten. excom. ubi plenè ponit,
214 quod dicatur membrum, † & quid ueniat appellatione membri; de quo post alios pulchrè per Imol. in d. l. ij. col. 9. ubi dicit, quòd membrum propriè dicitur, quod in corpore nostro propriam ac distinctam operationem habet, secundum Aristolem in quarto Meteorologicorum, ad finem, aliàs, in quarto Metaphifices, ut est oculus ad uidendũ, manus ad palpãdum, pes ad ambulãdũ, lingua ad loquẽdũ, nasus ad odorandum, os ad bibendũ & comedẽdũ, & pariter uirilia, subijcit Imol. dicuntur membra.
215 Sed quid de digito, uel auricula? non enumerantur per præfatos inter membra, quia non dicũtur mẽbra, sed officia mẽbrorũ. l. nõ sunt liberi. cũ not. ibi per glo. & alios s. de sta. hom. Felin. multipliciter limitantẽ loco præalleg. & Alexãdrũ Rubeum in consil. lxxxiij. & propterea abscisio digiti, uel auriculæ, quũ non uideantur connumeranda inter

prædicta, non uidentur esse de isto imperio maiori, sed de inferiori: ita uolunt hic Alber. col. v. post antiquos, ut refert Deci. loco. ʒ. allegando, Aquens. col.vj.uers.Circa secundum. & Mod.Portugal. col.xliij. cum sequenti. sed Deci. hic in. x. col. oppositum tenet, quia abscisio digiti, uel auriculæ non est modica castigatio, sed habet seueritatem in se, ergo potest sub hoc gradu cõstitui, pro ut uidentur etiam tenere Curt.in secundo gradu meri imperij ad finem & Mod.Taur.hic col.xxxiij. quæ opinio sanior uidetur, quum enim debilitetur membrum, & mortificetur pars membri: idemq; iu dicetur de parte quò ad partem, quod de toto quò ad totum.uulg.ℓ.quæ de tota.ʒ.de rei uendic.;iustũ est ut in eodem gradu cum abscisione membri cõstituatur, & non habeat potestatem amputandi digitum uel auriculam, qui non potest tollere uitam, aut membrum abscindere.† Præterea, si in.§.dictũ est, membrum propriè dicitur; quod in corpore nostro distinctam habet operationem, & auricula habeat distinctam operationem audiendi, quare inter membra non debet connumerari?

216

Incisio uerò barbæ, an sit connumeranda inter prædicta, † uidete distinctionem Imol.loco prælleg. & ultra notãdum est, secundum aliquos, quòd i aliquibus partibus incisio barbæ reputatur maior pœna, quàm abscisio digiti, uel auriculæ, ut apud Turcas, talis pœna esset ibi de isto imperio maiori,

217

Iuxta prædicta quærit Bar. † quid de incarceratione, an sit de isto imperio maiori? & respõd. quòd non, si fiat ad custodiam; secus si ad pœnam, ut quã do damnatur quis ad perpetuos carceres, ut per eũ, quæ quidẽ pœna perpetui carceris, nõ imponitur, nisi in grauibus criminibus de iure Can. c. quamuis de pœnis in vj c.pen. de crimine falsi.c.ut famæ, de sent.excomm.notat Deci.hic in ix.col. De iure uerò Ciuili dicit Bar.non imponitur, nisi seruis.l.aut damnam.§.fin.cũ glo.ʒ.de pœnis.l. incredibile. C, eo. tit. Doctrina Bar.uidetur communiter approbata, & est materia ampla ac trita: uidete hic Rimin.& Alex. in col. iiij.Seuer. quæstione xj.col.iij. Deci.col.viij.Curt.xvij. Mod. Taur. xxxj. Portugal.xlv.& Felin.in d.l.§.ad corrigendos.col.iiij.

218

Notate tamen † quòd licèt incarceratio ad custodiam, non sit de isto imperio maiori, priuatus tamen illam faciens & attentans, incurreret crimẽ læsæ maiestatis.l. unica.C.de priua. carc. Felin. in. c. cum contingat.in fine de foro comp.ubi etiam custodiã distinguit ab incarceratione: quod uidetur contra Bar. hic. Deci. in ix. col. surgens ad oppositum, dicit sibi uideri, pœnam perpetui carceris, non esse situandam in eodem gradu, in quo est pœna mortis actualis, quæ maior est, ut patet ad sensum: & idem uoluit Philip. Fran.in d.c. quamuis.

219

Sed quum æquipararetur damnato in metallum, secundum commune opin. Legistarum, & secundum opin. Canonistarum seruitui ac morti, ut hic per Bar. Curt. & Mod. Taur. & Felin. loco prælleg.ratione dictæ æquiparationis, meritò constitui uidetur in isto gradu maioris imperij inter pœnas capitales. Hinc uidemus, † quòd dãnatus ad perpetuos carceres, amittit factionẽ testamenti actiuã, & passiuam, ut faciunt damnati capitaliter. l. eius qui apud.ʒ.de testam.Fulgos.in cõs.xliiij. & Felin.

220

221

222

loco prællegato. ubi subdit,† quòd in foro Cæsaris & in terris Imperij, si aliquis damnaretur ad perpetuos carceres, & testaretur, ualeret testamentum quia pœna non esset rite & legitimè imposita: quã pœnam perpetui carceris, iudex ecclesiasticus contra laicum procedens pro crimine ecclesiastico imponere non posset. Roma. in singularib. suis fol. liiij. col.prima.an autem taliter condemnato possit relinqui aliquid ultra alimenta, & an dominus amittat dominium serui ea pœna affecti, ponit Imola in d.l.ij.col.ij.& Felin.loco prællegato. pœnam uerò fustigationis ponunt doct.in iij gradu: † tamen in personis nobilibus ratione ignominiæ æquiparatur pœnæ capitali, secundum Socin. in consi. clvij. col. penul. lib. ij. & Moder. Taur. in l. transigere, col.ij.C.de transac.iccirco tunc poni posset in isto secundo gradu, in quo (ut dixi) Bar. melius constituisset omnes pœnas capitales, abscisiones membrorum, digitorum, & auriculæ.

223

Circa tertium gradum, Bar.† in eo ponit pœnam deportationis, per quam perdit quis ciuitatem tantùm.l.inter pœnas.ʒ.de interdic.& relega.

224

Pro declaratione istius materiæ, † sciendum est, quòd primitus erat pœna interdictionis aquæ & ignis, in cuius locum successit deportatio, ut dicit tex. in.l.ij.infrà de pœnis.de qua pœna interdictionis aquæ & ignis sæpe fit mentio in legibus nostris: posteà loco deportationis successit exilium. l.ij.infrà de publ.iudi.& qui patiebantur dictas pœnas amittebant ea, quæ erant iuris ciuilis, non ea quæ erat iurisgentium.l.quidam, in fin.cum glo.ʒ. de pœnis.hodie omnes prædictæ pœnæ in desuetudinem abierunt, nec sunt in usu: sed iudex arbitrio suo aliam subrogare, & imponere potest; ut per Imol. in d.l.ij. col.ij. Hippoly.de Marsil.in.l.iij.in §. leges, infrà de sicar. & quia hæc est maior pœna, † quàm pœna mortis. l. Capitalium, in principio infrà de pœn. ut hic per Deci. meritò per Bar. ponitur in gradu inferiori à gradu pœnæ mortis, de quo suprà, ut hic per Rimin. Seuer. quæstione xj. Deci. & Curt. hic, & Mod. Portugal. col. xlvij. Et licèt quò ad speciem pœnæ, deportatio minor sit, quæ pœna mortis, maior tamen est quantùm ad speciem iurisdictionis, quum ille qui potest in totum corpus gladio animaduertere, non possit deportare.l.j.de lega.iij. & prællegato §, qui uniuersas, cum glo. ideo hoc respectu debuisset poni in gradu præcedenti; ut hic per Deci. & Curt. & Aquens. in. vj. sed Bar. considerauit qualitatem, & minoritatem pœnæ.

226

Quare autem præsides, † qui ius gladij habent, deportare non possunt, laborant ualde doct. in. l. reliquorum. infrà de interdic. & in d.§. qui uniuersas. ubi glo. illam rationem tenet, quia insulam in dominio suo non habeat: secus ergo si haberent sub suo imperio insulam, ut tenet Bar.in d.l. relegatorum. & Io. de Platea in rubr. de his. qui in exili. dat. lib. x. ergo non est defectu iurisdictionis, sed loci in quem mittant delinquentem; quæ ratio reprehenditur per Bal.in d.§. qui uniuersas. Areti.in §.j.col.ij.insti.quibus mod.ius pat.potest.sol.& Mod.Portugal. hic col.xlviij. & uidetur cõtra casũ §.j.d.l.relegatorũ.dicti Mod.Portug.id esse dicõt, quia deportatio ẽ pœna nobiliũ maiorib.

272

reserua-

reseruata; decapitatio plebeiorum : fuit Alber. de
Rosa. in d. §. qui uninersas. Cur. hic col. xviij. Mod.
Taur. iij. reprobant, quum etiam nobiles decapiten
228 tur, ut per eos. facit l. iij. C. de Episc. audien. † homi-
cida (ait) quod fecit expectat, & sic decapitatur, ut
ibi per doct. item sequeretur absurdum, quòd de-
portarētur tātū nobiles. præterea attēta rōne Albe.
& prædictorum Moder. quòd deportentur nobilio
res, & ob hoc sit principi reseruatum, sequeretur
quòd relegatio non esset permissa præsidibus con-
tra prædictas personas, quod est falsum. d. l. relega-
torum. §. est quoddam genus. cum sequen. & etiam
decuriōes nobilioresq; relegari possunt. §. decurio
nes. l. inter pœnas. ff. de interdic. & relega. & alleg.
per præfatos pro opin. sua loquuntur de decurioni
bus ciuitatis.

Ratio igitur est, quia tale ius non est præsidibus
datum, ita dicit tex. in. §. j. d. l. inter pœnas. & in. l. fi.
ff. de offi. procur. Cæsar.

229 Pœna uerò damnationis ad furcā † siue suspēsio-
nis, summū suppliciū dicitur. d. l. capitale, in prin.
ff. de pœnis. & est pœna ignominiosa, plebeis infe-
renda; propterea censetur grauior pœna decapita-
tionis, de qua in præcedenti gradu, ut post Bal. tra-
dit Deci. in c. at si Clerici. in principio in not. extra
de iudi. & in consi. lxv. Mod. Taur. hic col. xxxv. &
in d. l. transigere. col. ij. & consequenter esset de se-
230 cundo gradu † & ideo quando ille, qui suspenden-
dus uenit ad preces & requisitionem eius (ut quan
doq; fit) decapitatur, dicitur sibi fieri gratiā; quod
notate contra opin. uulgi. Circa id quod de causis
liberalibus subijcit Bar. bene loquitur, ut hic per
Mod. Tau. col. xxxv. sed de hoc latius ff. in materia.

Successiuè Bar. in quarto gradu meri imperij,
231 quod paruum appellauit, ponit † relegationem, &
omnem pœnam per quam corpus acriter afficitur,
& sic torturam, nisi quando ad eruēdam ueritatem
imponeretur. cum qua conclusione transeunt alij,
ut post Rimin. & Aquens. dicunt Taur. col. xxxv. &
Portugal. xlvij. Sed Deci. improbat rationem Bart.
quia bene infert relegationem esse meri imperij,
non quod sit de isto quarto gradu. Sed respon. hoc
nō dixisse Bar. nec uoluisse per istā rationē id pro-
bare, ut uerba sua apertè ostēdūt; sed solū quòd est
meri Imperij, ut patet ex illis uerbis; & istud ē meri
īperij, nō dicit istius gradus. Sed hoc posteà probat
per alias rōnes, quòd nō sit meri īperij magni, quia
causa pōt agitari per procuratorē, & sniam ī absētē
ferri, quod secus est in alijs causis grauioribus, pro
232 ut in iuribus per eum hic allegatis. † Item quia rele
gatio non est pœna capitalis. d. l. capitaliū, in prin.
& l. ij. ff. de publ. iudi. ubi Alex. notat in apostil. ad
Bar. & Felin. in d. §. ad corrigendos. col. iij. & Deci.
hic: iura clara sunt in locis. s. allegatis.

233 † Rursum, quia relegatus retinet libertatem, ci
uitatem, & bona secundum Deci hic. per glo. no.
in. §. relegati. Instit. quibus mod. ius patr. potes.
sol. de quo uidetur mihi esse tex. in. l. iiij. de inter-
dic. & releg. quibus rationibus pœna relegatio-
nis rectè in gradu inferiori post pœnam deportatio
nis constituitur, prout etiam posteà uoluit Deci.
Immo Iurisconsult. hoc clarè uult in d. l. Capitalium.
& in. l. absentē. eo. tit. Et si diceres, pœna relegatio
234 nis infert infamiam, ut infra dicetur. Causa autem
autem infamiæ æquiparatur uitæ. l. iusta, cum
glo. infrà de manumiss. uind. ergo in secundo gra
du poni deberet.

Respond. quòd istud est largo modo, & impro-
priè, quia uerè causa uitæ est maior. l. j. ff. an per
alium causæ appell. l. si adulterium. §. liberto. i-
bi, multò magis uitæ, infrà de adult. & pluribus
alijs respectibus pœna minor est, quàm sit pœna ca
235 pitalis, ut suprà dixi: ergo &c. † Et prædicta re-
legatio & confinatio, non potest de iure fieri ex-
tra territorium, & iurisdictionem confinantis,
secundum Seuer. & alios hic, & est tex. clarus in
d. §. est quoddam genus, ubi Bart. & Alex. no-
236 tant, inferentes ad quæstiones in practica. † Et
dicunt ibi Alex. Mod. Taur. & Portugal. in lo-
cis præalleg. quòd si fieret extra territorium, re-
solueretur in interlocutoriam, & uiderentur tan-
tummodo interdicta loca iurisdictionis suæ. Me-
lius est dicere, ut Bar. ibi dicit, & Alex. post Bal.
hoc non seruari de consuetudine, quæ est satis
notoria in non recognoscentibus superiorem, uel
tenentibus locum principis, qui relegant, & con-
finant in locis sibi non subditis, & oportet seruare
confinia, nisi fortasse dominus loci nollet pa-
ti relegatos, uel confinatos in ditione sua, quia
tunc excusarentur. argumento c. cognoscentes, de
237 constit. † de qua pœna relegationis & confinatio-
nis, de relegatisq; & confinatis, qui æquiparan-
tur, ut per Bar. in d. §. est quoddam. plura ponunt
Firmia. & Brixien. in suis repertorijs, Bar. & a-
lij. in tit. de his, qui in exil. dat. lib. x.

Sed quum relegati sint infames. l. pen. infrà de
238 uar. & extraordin. cogni. ergo & confinati, † quod
esset magni effectus, per notata in. l. ij. dicti tit. de
his qui in exil. dati.

Oppositum tamen uidemus, quia confinati no-
stri temporis non sunt infames, nec pro talibus
reputantur: credo quòd siquis relegetur aut confi-
netur propter delictum, infamis sit, & ita proce-
dant iura præalleg. Si uerò ex uoluntate superio-
ris ratione alicuius suspicionis, ut quum prin-
cipes dubitantes de statu habent aliquos nobi-
les & potentes suspectos, ne fortè aliquid machi-
nentur contra ipsos, relegant eosdem ut annis præ-
teritis sæpe fieri solebat in Ducatu Mediolani, re-
gnantibus Gallis, & etiam in dominio Venetorum
tales relegati & confinati non erunt infames: nul-
la enim ratio id dictat. Et prædictis relegatis æ-
239 quiparari uidentur banniti nostri temporis, † se-
cundum glo. in d. §. relegati. de cuius articuli fide
ac ueritate uidete Signorol. in cons. cxia. Anchar.
in cons. cclxxv. Alex. in cons. cxvj. lib. ij. & in
cons. xxv. lib. iij. Ias. & alios in. l. j. C. de hæred.
instituen. omnes scriben. in. l. ex facto. in §. ex fa-
cto, infrà ad Trebell. & Curt. Iuniorem in cons.
clxvj. & clxxxij.

240 Et relegatus seu confinatus ad tempus, † elapso
& præterito illo tēpore redire potest domū sine alia
licentia superioris, ut post Bal declarat Deci. in c.
ex litteris, col. iij. de constit. & in cons. laj. col. fina.

Et dum Bar. in hac prima conclus. dicit, admit-
ti procuratorē ī hac causa, intelligitur scilicet rele
gationis, de qua proximè dixerat: non autē ubi cor
pus acriter afficitur; de qua pœna posteà loquitur:

tunc enim non admitteretur procurator, ut hic declarat Aquensf.col.vj.licet Curt. col.xviij. & Portugal.xlviij. improbent Bart. uti uolentem admitti procuratorē in causa, ubi corpus acriter afficitur; quod non est uerum, ut declarat Aquensf. nec Bar. fuisset ita supinus, ut id dixisset: de quo uidebitis etiam Alex. in consf.cxvj.ij. uol.

241 Secunda conclusio Bar.† est, quòd omnis pœna per quam corpus acriter afficitur, est de isto gradu meri imperij: approbatur communiter. Intelligatis secundum præcedentia, quando afficitur corpus citra ultimum supplicium, & abscissionem mēbri principalis, uel secundarij, ut de digito, auricula, & barba dictum est suprà; ad quod pondero tex.in.l.si quid.allegatum. per Bar. in uerbo atrociter uerberandi, non dicit abscindendi, uel mutilandi, quod notate.

242 Tertia conclusio Bar. † quòd pœna torturæ pro delicto illata, istius meri imperij est; quod siue ad inuestigationem, siue ad eruendam ueritatem fiat, & adhibeatur, potest esse iurisdictionis, quando officio mercenario; & consequenter ponderatæ Bar. uelle, quòd tortura sit illius speciei iurisdictionis, cuius est causa, pro qua adhibetur. & cum Bart. transeunt alij, ut per Bal. hic col. v. in j. lectura, dum ponit cuius speciei iurisdictionis sit carcer, & Alex. ꝟ. in antepenul.col. & Hippoly.de Marsil.

243 in.l. Diuus Pius. col. j. ꝟ. de quæstionib. Quando pro delicto & in pœnam infertur, res est sine dubio, quia officio iudicis nobili ad publicam utilitatem id explicatur: ergo de necessitate, ut hic per Bar. exempli gratia, ut qui uadunt de nocte, & ut melius intelligatur, quando scholaris contra præceptum Rectorum Paduæ cum armis nocturno tēpore inuentus torturæ subijcitur, est meri imperij; uerùm quia non est capitalis, nec in abscissione uel debilitatione membri consistens, in isto gradu par ui imperij rectè constituitur; ut hic per Alex. in iij. col.

244 Limita hanc conclusf.Bar.non procedere † in leui tortura, quæ propriè non potest appellari tortura.l.ob quæ uitia, in fine. ff. de ædil. edic. Hippoly. in.l. repeti, col.j.de quæstionib. Ista & si esset meri imperij, quia officio iudicis nobili imponeretur ad publicam utilitatem, non tamen esset de isto gradu meri imperij, sed de inferiori, sicq; de quinto. & quod ista fuerit intentio Bar. ostendit uerbum acriter, quo utitur, ergo secus si leuiter.

Maior difficultas est circa ultimam cōclusf.Bar.

245 † quando tortura infertur ad eruendam ueritatem. A ber. hic Deci. & Mod. Portugal. licèt de Decio non faciāt mentionem, tenent quòd semper sit meri imperij, per l. defensores, la ij. C. de defenso.ciuit. inducendo ut hic per Deci.

Non est recedendum à conclusf. Bar. cum quo Doct. communiter transeunt, ut hic per Ias. col. xij. & Mod. Taur. xxxvj. quum enim in causis simplicis iurisdictionis exerceatur officiū iudicis mercenarium ad priuatam utilitatem principaliter, impossibile est, quòd sit meri imperij. Quod autem

246 competat † prædictis infimis magistratibus, probatur in §. si uerò ignoti. alleg. per Bar. in §. & iudicare. & in §. audient, præalleg.

247 Nec obst. d.l. defensores † ad oppositum per Alber.Deci.& præfatos allegata, quia loquitur de superioribus quæstionibus, & tortura inferēda propter crimina. hinc impossibile est, esse simplicis iurisdictionis in casu prædicto, ut sub iicit Bar. declarādo prædicta uerba, ut hic per Bal. i j. lectu.col.v. Alex.col. antepen.Deci.Curt. & Mod.Taur. Nec obstat, quod de superfluitate obiicit Deci. quòd nō fuisset necessaria illa prohibitio torturæ quò ad pœnam, quia non competebat defensoribus ciuitatum.§.audient.& §. & iudicare, in auctēn. de defensf. ciuit. nam & iura sunt nouissima post tempora d.l. defensores, facta, & loquitur ille tex. de seueritate delictorum; secus ergo quando ad eruendam ueritatem.

248 Nec obst. tex. † in §. penul. incip. quia uerò. in auctēn. ut nulli iudicum. hic alleg. per Deci. ubi probari uidetur, supplicium torturæ esse grauius abscissione membrorum, ut etiam hic dicit Curt. col. xviij. facit tex. not. in.l.aut damnum. in §. hostes, infrà de pœnis. dicens plerosq; dum torquentur solere deficere, ergo hæc pœna torturæ malè uidetur poni per Bar. in isto inferiori gradu. Respond. quòd ille tex. procedit in suppliciis per quæ articuli dissoluuntur, quæ quidem dissolutio mēbrorum grauior est, ut ibi dicit tex. abscissione manus. nec mirum, quia tunc (ut plurimùm) sequitur mora: secus in tortura; ut quotidie docet experientia rerum magistra, & quæ inferenda est

249 cum moderamine, † aliàs puniretur iudex.l.de minore.§.tormenta. cum simil. ꝟ. de quæstionib.

Quæ uerò sint causæ simplicis iurisdictionis, in

250 quibus potest ad torturam deueniri, † ponunt Ias. hic col.xii. Alex. & Hippoly.in d.l. Diuus. Socin. consf.lxvii. col.fin.lib.ii. Deci. in c.at si clerici, in princ.x.col.de iudi. & latè I. frāc.Brun.in suo tract. de indiciis & tortura.

Possent etiam poni plura exempla in isto gradu meri imperii, ut hic per Seuer. col.xj. Taur. xxxvj. & Portugal.xlix. & quod dicunt præfati de pœna fustigationis, non procedere in personis nobilibus propter ignominiam, quæ esset de secundo gradu imperii maioris, ut ibi dixi.

251 Circa quintum gradum, † doct. uidentur transire cum Bar. qui probat conclusionem de coërctione corporis, quòd sit istius imperij minoris, lege, & ratione, ut hic per eum. nec subest difficultas, quādo huiuscemodi coërctio imponitur pro leuibus criminibus ad publicam utilitatem principaliter, ut in terminis Bart. & competit omnibus magistratibus.

252 Pro declaratione istius cōclusf. † uidete hic Seuer. quæst. xj. in iij. col. ubi in hoc gradu ponit emendationem propinquorum, quæ fit ex auctoritate legis, ut in tit. de emend. propin. & idem est iudiciū emendationis seruorum, de qua in tit. ibi præcedēti, & emendationis uxoris, ut per Felin. in c. cum contingat, circa finem de fo.compet. Quod autem merum imperium posit cōpetere priuato ex auctoritate & dispositione legis, probatur à fortiori in.l. gradus.C.de adulter. Sed non puto prædicta posse constitui sub hoc gradu, nec sub aliquo gradu iurisdictionis, sed sit simplicis & ligitimæ permisio

253 nis, quum competant priuatis & carentibus iurisdictione, facit quod diximus in superioribus de potestate

potestate condendi statuta, quæ non est iurisdictio nis, sed simplicis permissionis, quia competit etiã non habentibus iurisdictionem. l. omnes populi. ff. de iust. & iure. Secundò per illud quod dicitur in diffinitione imperii, quod est iurisdictio, quæ offi- iudicis expeditur, ergo non priuati. Tertiò per au ctoritatem Bal. hîc in prima lectura col. v. ubi di-
254 cit, † quòd carcer domesticus non est licitus, nisi in casibus à iure expressis; & quod non est sub aliquo gradu iurisdictionis, quum competat priuato.
255 Et sic pulchra potest poni conclusio † cõtra omnes præfatos scriben. quòd modica coërctio personalis in casibus in quibus competit priuato, non est sub aliquo gradu iurisdictionis, uel imperij, sed simplicis, ac legitimæ permissionis.

Maior difficultas est, quando modica coërctio
256 † imponeretur in causis simplicis iurisdictionis ad priuatam utilitatem, an sit istius imperij, uel iurisdictionis. Doct. sunt uarij, Curt. hîc col. xix. tenet, quòd sit mixti imperij, per d. l. fin. ibi, transit imperium, quod non est merum, ergo mixtum, quia infertur officio iudicis nobili ad priuatam utilitatem. Sed coërctio corporis non uidetur fieri ad priuatam utilitatem, sed ad publicam, ad uindictã contemptæ maiestatis iudicis, ergo non est de mixto. nisi respondeas, quòd immo fit ad priuatam in causis simplicis iurisdictionis, sed si Iurisconsultus de mixto intellexisset, bene sciuisset hoc dicere, pro
257 ut in hac. l. Imperium. † ergo ille tex. non est intelligendus de mixto imperio secundum Aquẽs. ff. in. vj. col. quamuis possit respond. quòd id satis dixit, & subintellexit, quia si non est merum, ergo mixtum, facit. Labeo. ff. de supel. lega. & hunc intellect. quòd ille tex. de mixto intelligendus sit, tenet etiam hîc Alex. in penul. col. Aquens. & Deci. hîc col. vj. & viij. tenẽt quòd sit simplicis iurisdictiõis, prout causa super quia adhibetur. Et ista uidetur communis scriben. sentientia, ut hîc per Bal. in pri ma lectura col. v. & Alex. iij. & sequenti: uolentes etiam quòd tortura ac incarceratio sint eiusdem speciei iurisdictionis, cuius est causa, in qua adhibentur, prout uoluit etiam Bar. ff. In iiij. gradu in fine. declaratio tamen Aquens. & Decij ad. l. fina. Imperium, idest iurisdictionem, & sic imperium alteratum, quod propter primordialem naturam Imperium dici potest, uidetur manifesta uiolentia, impropriatio, & somnium ad illum text.

Intelligam ergo imperium, quod non est merũ, scilicet maioris gradus, sed minoris, quando exerceretur ad publicam utilitatem; ita quòd aliter iurisdictio nulla esset; ut per Alex. ff. in penul. col. quãdo uerò in causis simplicis iurisdictionis ad priuatam, intelligerem, ut faciunt Alex. & Curt. præal leg. in mixto imperio; & dum posteà Bal. allegat l. fin. de fundo instru. uidenda sunt, quæ scripsi in l. quod attinet, in fi. de reg. iur.
258 In sexto & ultimo gradu, Bar. † ponit leuem mul ctam, super hoc Deci. nihil scribit, Rimin. Curt. & alij approbant Bar. & quòd leuis mulcta, ut dicit Bar. sit meri imperij, probatur, quia ad utilitatem publicam imponitur officio nobili, per. l. unicam. ff. si quis ius dicenti non obtemp. notant Aquens. in l. iubere, col. fin. ff. eo. Felin. in c. qualiter, eo primo col. xx. in sexta limitatione de accus.

Rimin. Alex. Ias. & Mod. Taur. hîc col. xxxvij. & Iacobi. de Sancto Georg. in tract. feud. in uerbo De castro, col. ij. in quo locutus est inaduertenter Aquens. in d. l. iubere, col. fin. dicens Bar. hîc cõmuniter reprobari, quum ab omnibus ferè approbetur. Secundò, quòd competat magistratibus mu nicipalibus, & infimis, patet, quia ea quæ sunt de gradu maiori & præcedenti, prædictis magistra tibus (ut dixi) competunt, ergo multò magis ista, quæ sunt minora & inferiora. argumẽto c. cui licet de reg. iur. in sexto. quòd autem sint inferiora, patet, quia pœna præcedens corporalis est, & non. Quæ uerò dicatur leuis multa, declarant Alex. & Aquens. in d. l. unica, in principio ubi dixi.

Sed contra Bar. hîc facit primò, quia d. l. fina, incip. eos, loquitur in Rectoribus prouinciarum, & sic in maioribus magistratibus imponentibus magnas mulctas, patet ex uerbis eiusdem legis, nõ in infimis magistratibus, qui leues tantùm imponunt mulctas. d. l. vnica, in principio ubi Bar. & alij notant: igitur conclusio Bar. hîc melius probatur in illo tex. quàm in d. l. fina. & per rationem de qua suprà. Et dispositio illius. l. eos, non seruatur de cõsuetudine, ut scripsi in d. l. unica. Tertiò con tra conclus. Bar. uidetur tex. in. l. defensores, la ij. C. de defens. ciuit. ibi, nullas implicant mulctas, er go infimi magistratibus non possunt aliquo modo mulctare, ut post Alex. tenent. Ias. in princ. d. l. unicæ. col. Aquens. ij. sed defendam communem in d. l. unica.

Postremò contra Bar. dum allegat. l. fin. ff. tit. ij. loquendo de modica coërctione uerbali, uidetur si bi contrarius, ut hîc per Curt. cuius solutio nihil ualet, quia Bar. in gradu præcedenti loquitur de modica coërctione personali, hîc de uerbali, quæ fit officio iudicis nobili ad uindictam maleficij, & respicit principaliter utilitatem publicam, ideo ni mirum si est meri imperij, ut ibi, sed inferioris gra dus, quum sit uerbalis, præcedens uerò personalis.

Et ex Bar. hîc notabitis, quòd quando ista modi
259 ca coërctio uerbalis † fit officio iudicis mercenario ad expeditionem causæ, non est tunc de mero imperio, sed de simplici iurisdictione. Et sic gradus
260 pœnarum † sunt etiam in inferno; & quia est in pro fundiori loco, acrius & seuerius torquetur, ut per Dantem Poëtam in prima parte sui operis, & uide bitis uos Domini scholares quando ibi eritis, quod auertat Deus, sed iocosè fit dictum. Similiter in Paradiso, diuersi sunt gradus gloriosorum secundum merita, iuxta illud euangelicum: In domo Pa tris mei diuersæ sunt mansiones, secundum Theologos. quibus in mansionibus recipiat nos omnes ob suam sanctissimam misericordiam Deus Op. Max. Et de pœnis ac igne inferni uidete, quæ post alios refert hîc Curt. in xvij. col.

Quærit posteà Bar. an merum imperium possit delegari? & respondet distinguendo. Cum quo
261 transeunt Doct. † Quam materiã delegationis explicaui in. l. j. ff. tit. ij. & in libello Exercitationum. Inquantùm tamen Bar. uult hîc, modicam coërctionem personalem posse delegari, oppositum uo luit suprà in vj. gradu, declarando. l. fin. suprà tit. ij. Curt. uerò hîc col. xix. distinguebat, concludendo posse delegari, & transire in consequentiam, quando

quando aliàs delegatus non posset sine illa iurisdictionem exercere, aliàs secus: quæ distinctio fuit aliorum ante eum, ut dixi suprà in iiij. quæstione Bar. ubi tenui, quòd etiam principaliter & de per se delegari potest.

262 Descendendo ad mixtum imperium. † Quærit primò Bar. quare dicatur mixtum? & respond. ut per eũ. cũ quo transeunt hîc Seuer. quæstione xix. Ias. & alij communiter. uidete quæ scripsi suprà in euidentialibus, ubi hoc melius excusi; declarando quomodo intelligi debeant uerba.l. nostræ ibi,

263 cui iurisdictio inest. † Est autem secundum Philosophum ad finem primi de gener. & corrup. commixtio mixtibilium alteratorum unio. & declarate uerba Bar. hîc dum dicit, quòd satis procedit, & tamen infrà statim reprehendit dictum glo. ut hîc intelligatur, quantùm ad expresionem qualitatis uidelicet, non quò ad dictum glo. Deci. hîc contra Bar. sustinet glo. in d.l. iubere. quòd bene diacrit, imperium non posse delegari, & mixtum, cõmodum pecuniarium continere; intelligendo conclusionem secundum regulam ita se habentem: & casus speciales in oppositum non sint habendi in consideratione.l.ii.ỹ.si quis in ius uocat. & .l. j. de

264 reg. iur. cum ibi not. † Defendendo Bar. respon. quòd ad tollendum consequentiam, sufficit dare instantiam in materia, de qua agitur, ut per Bar. & Doct. in.l. creditor.ỹ. de no. oper. nuntia. & per Deci. in c. translato, col. ii. de consti. sed Bar. hîc dat instantiam in proposito, ergo &c. Nec est casus specialis aut singularis, sed generalis & ordinarius in competentibus iure magistratus. uel aliter & secũ-

265 dò respond. negando argumentum Decii, † regulam (ut ipse arguit) esse, imperium esse indelegabile; quia illud procedit, & intelligitur in quatuor primis gradibus tantùm, in quibus causæ sunt specialiter attributæ, ut dicit Iurisconſ. in.l.j.ỹ.tit.ij. quia concessa maioribus, & denegata minoribus, ut.ỹ. per Bar. Illæ ergo sunt causæ imperij, quæ sunt regulariter prohibitæ delegari, non autem imperium regulariter & indistinctè, ut arguebat glo.

Ad.d.l. nemo potest gladij, quæ uidetur probare, imperium regulariter esse indelegabile, respõ. quòd loquitur & procedit de potestate gladij, & seuera coërctione corporis, quæ sunt indelegabilia, quia specialiter & in priuilegium concessa maioribus, & denegata minoribus.

Et dum Bar. contra Iaco. de Arena in fine moueatur, eò quòd tutor detur personæ, non solùm patrimonio, seu rebus, reprehenditur per Mod. Portugal. col. lxvj. quia dictio non solùm, ut dictio etiam, implicat casum minus dubitabilem, & explicat magis dubitabilem.l. non solùm.ỹ. de rei uend. l.j. cum not. ỹ. eo. Sed hîc in terminis argumenti Bar. contrarium faceret, quum minus dubium sit de rebus, quàm de persona, & tutor principaliter detur personæ.l.j.ỹ. de tute. Sed hæc leuia sunt, loquutus enim est Bar. more Doctorum legentium ad declarationẽ, nõ habẽs tunc respectũ ad talẽ differentiam. Item explicando, non implicando, qua si dicat etiam personæ datur, prout principaliter datur. præterea in iure (ut diximus in d.l.j.) etiam Iurisconsul. aliquãdo procedit implicando casum magis dubitabilem.l.j.ỹ. si filio, ubi notant Mod. Taur. infrà ad Trebel.

Secundo quærit Barto. quid sit mixtum impe-

266 rium. † & reiectis diffinitionibus Iacob. de Aren. & Guliel. de Cun. sequitur diffinitionem Petri de Bellapertica quòd sit iurisdictio, quæ officio iudicis nobili expeditur ad priuatam utilitatẽ: & approbatur communiter, ut hîc per Alex. col. fina. Seuer. quæstione xviij. Ias. col. xiii. Deci. Curt. & alios. & Mod. Taur. col. xxxix. Alber. de Rosa. ut refert Ias. & Mod. Portugal. lxxvij. refert plures diffinitiones; & dicit esse, qui sequantur diffinitionem Iacob. de Aren. quam Bar. damnat: sed quòd illa diffinitio non sit bona, probatur ex his, quæ in oppositum scribit hîc Alex. ad fin. penul. col. Vlterius etiam patet, quia mixtum imperium conceditur, non tantùm maioribus potestatibus, uerũetiã minimis iudicibus; maximè in duobus ultimis gradibus Bar. ut ỹ. per eum, ergo &c. Alij dicebant poni hîc diffinitionem mixti imperij, quod suprà in euiden. reprobaui. Bald. hîc in ij. lectu. columpen. ponit aliam plenam, & longam distinctionem ut per eum.

267 Et si contra diffinitionem Bar. & communem, † opponeres de absolutoria à pœna delicti, quæ expeditur officio iudicis nobili ad priuatam utilitatem, ut patet, & tamen meri imperii est. l. solet, de offi. procons. & lega. cum notariis per Socin. in rubr.ỹ. de acquir. possess. ergo diffinitio Bar. non est conuertibilis, nec bona. Respond. quòd immo ad publicam utilitatem id fit, ut dixi suprà circa diffinitionem meri imperij.

Circa prædicta possent moueri nonnullæ aliæ difficultates, ut hîc per Cur. & Mod. Portugal. Sed quia Deci. & alij non tangunt, arbitratus sum melius esse omittere; & ad ea, quæ aliàs Taurini scripsi, me remittere.

268 Tertiò quærit Bar. † quibus competat mixtum imperium. respondendo ut per eum, cum quo alij transire uidentur, ut hîc per Seuer. quæstione. xx. sed ubi dixit magno, melius dixisset paruo, & adhuc melius paucioribus agendo, si dixisset, illis competere, quibus merum, ut hîc per Aquens. col. vij. Deci. xj. Curt. xx. Mod. Taur. xl. Portugal. lxvij. inferẽtes ad nõnullas quæstiones, ut per eos.

269 Quartò quærit Bar. † quot sint gradus mixti imperii, & respond. quòd sex, prout etiam meri. Alii aliter diuidunt, ut hîc per Seuer. quæstione. xxj. Ias. col. xiij. Mod. Taur. & Portugal. in locis suprà proximè alleg. & sapit diuisio illa in tres gra

270 dus facta, † ut per Bar. in l. iiij. in ỹ.j.ỹ. de dam. infec. seu melius loquendo reducitur per ipsum Bar. ad tres, ut inquit Deci. ỹ. in xij. col. sed ista, quã posuit Bar. fuit magistralis, & facta pro clariori declaratione, quum usque ad pellem policitus fuisset in.l.ij. C. de pedan. iud. se hîc enucleaturum materiam istam.

271 Primus est gradus, maximus, competens soli principi: de quo Bar. quatuor exempla ponit. In primis est aduertendum, quia non uidetur quòd sub isto primo gradu mixti Imperij Bar. posuerit ennmerata per eum, quæ à solo principe explicantur, quum hîc non tractetur de illo supremo imperio principis, ad quem expeditio prædictorum spectat, sed de imperio magistratuum limitatio cui impe-

imperio limitato non conueniunt reseruata principi, ut hic per Deci. col. xj. & Aquens. col. iij. qui saluat Bar. ut per eū. Aliter respond. hic Curt. col. xxj. sed non ponit difficultatem, quia licet omnis iurisdictio fuerit in principem translata, de illa nō quærimus hic, ut dixi, sed de imperio magistratuum limitato.

Dicendum igitur clarius, ut scripsi. s. in primo gradu meri imperij, quòd Bar. non restrinxit suam doctrinam ad terminos. l. nostræ, sed ultra, & altius orsus, omnia quæ ad haec spectarent, declarare uoluit.

272 Infert utiliter in practica ex suprà dictis, † quòd licèt princeps concesserit alicui merum & mixtum imperium cum omnimoda iurisdictione, quòd nó uenirent regalia, nec reseruata in signum supremæ potestatis, quia hæc non sunt de prædicto mero & mixto imperio limitato, sed de supremo, de quo non loquitur, nec intelligitur facta concessio, ut per præfatos. Deci. hic col. xj. Aquens. iij. & vij. & Mod. Taur. xl. dicentes, concessionem prædictam restringi eo modo non ex ui uocabuli, quum prædicta sint de imperio, sed ex mente concedentis;

273 † quia reseruata sunt in signum prærogatiuæ, & singularis præeminentiæ: ideo egere speciali licentia & commissione, ut dicit tex. in. c. quod translationem. de offi. ordin. Ex quo inferri posset ad multas oot. quæstiones, ut per Iacobi. de Sancto Georg. in tract. feudorum in uerbo Cum mero, & mixto imperio. Et prædicta procederent etiam

274 quòd Imperator concessit alicui † uices imperiales, quia non intelliguntur concessa reseruata: tex. est not. in d. c. quod translationem, quamuis etiam dixisset omnimodas, quia intelligeretur de ordinarijs, non de prædictis extraordinarijs & reseruatis, per ea quæ de omnimoda iurisdictione scribunt Deci. in. c. licèt causam, col. j. de proba. & Aquens. hic col. iij. & iiij. nam & omnis dispositio intelligitur de actu ordinario, non de extraordinario. l. Seio. §. medico. j. de ann. lega. ad quod uidete pulchrè Aquens. in specu. feudo. in tit. Qui feudum dare poss. char. j. ubi ponit nouem limitationes: faciunt etiam quæ dixi s. in quæstione Bar. quibus competat merum imperium.

Secundò dubitant scribentes, cur. Bar. hic in gradu maximi imperij posuerit potius competentia soli principi, quàm fecerit in primo gradu meri imperij, in quo posuit etiam competentia alijs, ut Senatui, & Præfecto prætorio? Ias. hic col. xiij. respond. ut per eum, quia ibi nihil erat, quod soli principi competeret, quod etiam non spectaret Senatui, & Præfecto prætorio, ut condere legem generalem, non sit in mixto imperio, in quo hic per Bar. enumerata, soli principi, non autem prædictis competit. Deci. reprehendit Ias. respectu præfecti prætorij, ut hic per eum, & dixi in d. primo gradu meri imperij respectu Senatus. Deci. nihil scribit, ego posui ibidem. Cur. hic col. xxj. uidetur similiter dānare Bar. licèt grauiter labatur, ut ibidem probatur,

275 † quicquid ergo dicant doct. uidetur quòd Bar. hic, & ibi, malè fecerit, ibi ponendo cum supremo principe in primo gradu meri imperij præfectū pretorio, cuius potestas inferior est potestate principis, ut statim dicam: hic autem non connumerando Senatum, immo illum excludendo ab enumeratis in hoc gradu. nam potestas condendi. l. generalem non competit præfecto prætorio, ut. j. dicam. & maximè modo quo competit principi, quia non potest eam facere cótra leges generales, ut potest princeps, ergo istud erat de reseruatis principi, & competebat soli principi, non præfecto prætorio.

276 † Quod autem præfectus prætorio non posset facere legem generalem in toto orbe, sed solùm in prouincia sua, & inter sibi subditos ac commissos, ut in superioribus dixi, licèt articulus sit disputabilis, & multi teneant, præfectum prætorio posse facere legem generalem in toto orbe, ex auctoritate sibi per principem cócessa, ut per Bar. s. in primo gradu meri imperij, dum æquiparat illum principi in condendo legem generalem, & per glo. in. l. s. de offi. præfec. præto. Sali. in d. l. formā, de offi. præfec. præto. Rimin. hic col. xv. uersic. Successiue quærit Bar. Ias. col. xiij. Curt. xv. Aquens. v. & Mod. Mediol. in ij. Paradox. cap. ix. attamen

277 communis & uerior sententia Doct. † est in contrarium, quòd in toto orbe, & extra prouinciam suam non posset legem generalem facere. nam ita post Odofre. uoluit Bar. in d. l. formam. Roma. & Fulgos. hic. Seuer. quæstione xj. Alex. in apostil. ad Bar. in d. l. formam. Deci. hic col. xj. & Curt. sibi contrarius. j. col. xxj. & in. l. j. col. iiij. s. eo. & Moder. Taur. col. xxxij. & Portugal. xliij.

Et ista communis opinio uerior est, primò per tex. in. l. fin. C. de. ll. qui soli principi sæpe dicit hoc competere. secundò, per uulg. regulam. l. fin. j. eo. Tertiò, quia non est uerisimile, quòd Imperator, qui præfectum prætorio prouinciæ tantùm præfecit, concesserit illi auctoritatem extra prouinciā, & in uniuerso.

278 Nec obst. tex. in d. l. formam. † ibi, & si generalis sit. dicitur enim generalis in prouincia sua, & in genere subalterno, ut dicunt Mod. Taur. loco præalleg. Nec refragatur, quòd etiam alij magistratus possent in sua prouincia statuere, & legem condere, ut per Bar. & alios in. l. j. j. tit. proximo. & in. l. omnes populi, in j. quæstione principali suprà de iust. & iure. Quia respondetur, ut per Aquens. j. in v. col. uers. Item dum Bar. potestas igitur condēdi legem generalem, & maximè contra alias leges imperiales in toto orbe, non competebat præfecto prætorio, uti competebat principi: proptereà Bar. malè fecit illum ponere in eodem gradu à pari cum principe: & similiter perperam fecisse uidetur excludendo Senatum, qui idem poterat, quod princeps, ut statim dicam. Et sic melius fecisset Bar. ibi, & hic, facere unum gradum, & in eo constituere Principem, & Senatum, qui legem generalem, quemadmodum & princeps, facere poterat. d. l. nō ambigitur, & famæ restituere, & alia supremo principi reseruata. d. §. de qua.

In hoc primo gradu Bar. ponit quatuor casus de reseruatis principi; primus est concedere ueniam ætatis, ut in omnibus legibus tituli C. de his qui ueniam ætat. impetrau.

279 Ex quo notabiliter infertur, non subsistere statuta disponentia, quòd minor decem octo uel uiginti annis habeatur pro maiore xxv. nisi esset statutum populi non recognoscentis superiorem, aut

ab

ab ipso superiori confirmatum, ut per Paul. de Cas. & alios in l.j. tit. prælleg. & Curt. hîc col. xvj.

280 † Et secundum Bar. in d. l. non ambigitur, hanc ueniam ætatis non potuisset concedere, etiam Senatus Romanus, quum esset de reseruatis principi: quod dictum pro dubitabili est apud Ias. in l. si arrogator, col. j. ff. de adopt. & Fulgos. hîc tenentē oppositum in quibusdam lecturis. Mihi uidetur id esse falsissimum, & contra tex. d. l. non ambigitur, declarando ut suprà, & à fortiori, & contra tex. cū glo. in d. §. de qua .l. primæ de postuland. ubi in restituendo famæ, & in reseruatis principi, ut ibi declarat glo. & Paul. de Cast. idem poterat Senatus quod princeps. Curt. tamen hîc in xxj. col. respō. ad illum tex. um glo. quòd Senatus auctoritate populi faciebat, sed postquàm populus transtulit potestatem in principem, solus princeps ea porest facere. Quæ solutio confunditur per illum tex. quia tempore dispositionis d. §. de qua iā erat facta translatio imperii, ut in superioribus dixi, & tamen Senatus, ut ibi dicit, id facere poterat. Præterea uidetur contra tex. in d. l. non ambigitur, & in l. j. C. de Senatusconsul. declarando, ut suprà feci. Vnde concludo, quòd tunc temporis Senatus Romanus ea omnia facere poterat, quæ Princeps; hodie uerò postquàm imperium dependet ab Ecclesia, secus; immo quum euanuerit ille Senatus, ut suprà

281 dixi, fatua esset quæstio. † Et scias plus esse, constituere quem in ætate legitima, quàm concedere ueniam ætatis, ut colligitur ex l. fin. C. de his qui uen. æta. impetr. tradit Corn. in cons. cviij. col. iij. lib. iij. & practicam in hac materia ueniæ ætatis ponit Bal. in d. l. ea quæ. ff. de tempor. in integ. restit. & plura alia ad hanc materiam ueniæ ætatis spectantia, ponunt Anchar. in cons. ccccliij. col. j. Corn. in cons. prælleg. Rimin. & alij in. l. si quis maior. C. de transac. Deci. in. c. ex parte, in ultimo col. fina. de appell. & in cōs. ij. & clv. in fine. cclviij. col. iij. & cccccclxxxv. in. iij. col.

Secundò Bar. in hoc gradu ponit potestatem interponendi auctoritatem arrogationi, per l. secundam suprà de adopt. uidete pulcbrè Aul Gel. in noctibus atticis cap. xix. lib. v. † ubi ponit quibus uer

282 bis fieret arrogatio, quæ fiebat à populo, adoptio autem à prætore. Et sic, quemadmodum hodie fit auctoritate principis tantùm, ita olim fiebat auctoritate populi tantùm. dicit similiter, quòd pupillus non poterat arrogari, quoniam tutoribus in pupillos tantam esse auctoritatem, & potestatem fas non est, ut caput liberum fidei suæ commissum, alienæ ditioni subijciat: sed hodie secus est. §. cum autem impubes. Instit. de adopt.

283 Sed quæ est ratio, † quòd adoptio fiat auctoritate cuiuslibet magistratus. d. l. ij. arrogatio solùm auctoritate principis? Signorol. in cons. xxxiij. incipien. Quæritur. col. ij. hoc ideo esse dicit, quia maius est, quòd existens sui iuris, subintret potestatem alterius, quàm quòd ille, quia iam subiacet potestati, transeat in alterius potestatem; cum in habentibus symbolum facilior sit transitus. Et quicquid dicat Ias. in d. l. si arrogator, hæc ratio satis uidetur bona: nec ipse aliquid adducit, quod urgeat in oppos.

Aliam tamen not. Ang. & alij in d. l. ij. ut refert

284 Ias. loco prælleg. † Ad ualiditatem autem arrogationis plura requiruntur, ut pulchrè per Corn. in cons. xxxiiij. & cc. lib. j. Curt. Iunio. in cons. lxxvij. cxxxviij. & cxlv. uidete etiam Ang. Are. in §. cum autem, instit. de adop. ubi plura ponit, in quibus consistit causæ cognitio respectu arrogationis.

285 Tertiò Bar. † in hoc gradu ponit potestatem interponendi auctoritatem in emancipatione infantis, per. l. penul. in fine. C. de emancip. libero. Deci. hîc Bar. damnat, quia id non est de reseruatis principi, per. l. fi. eiusdem tit. & dicta eiusdem Bar. ff. in ultimo gradu. nam d. l. pen. corrigitur per d. l. fin. & potestas emancipandi hodie competit iure magistratus. l. j. C. de emancip. libe. & notat glo. in l. emancipati, ff. de adopt. & dicam. ff. in ult gradu. Sed Bar. bene loquitur in emancipatione infantis secundum terminos d. l. pen. in fine. lex autem fin. & Bar. ff. in ultimo gradu loquuntur in emancipatione maioris præsentis, & sic in diuersis terminis, ut hic etiam uoluit Curt. in. xxj. col. Plura de hac materia dici possent, uidebitis (si placet) Bal. & Salice. ibi, Ludoui. Sardum in tract. legitimationis, in art. de legitimatione, quæ fit per rescriptum. col. x. quæstione. iij Barb. in cōs. clxxvij. lib. j. & xxxiiij. lib. ij. Ias. in. l. posthums, col. j. C. de contratab. in cons. cxxv. & clvj. uol. iiij. Deci. cons. lv. cccxvj. Curt. Iuni. cons. xxxij. & Moder. hîc.

286 In hoc eodem gradu † ponit Bar. legitimationē, quæ fit per rescriptum principis, ut per eum. Deci. & Curt. nihil scribunt alij transeunt cum Bar. uidete plenè Signorol. in cons. xxxix. Ludoui. Sardum loco prælleg. Deci. in cons. lv. & alios scriben. in d. l. Gallus. §. quid si tantum. & in pluribus consilijs, quæ nota, & ad manum sunt. Hodie uerò potestatē legitimandi, & alia de quibus in hoc primo gradu, ut ius creandi notarios, & alia reseruata principi, habēt multi Comites palatini tàm ab Imperatore, quàm à summo Pontifice creati. Et quum prædicta expediantur officio nobili ad priuatam utilitatem, mixti erunt imperij.

287 Sed an in legitimatione infantis requiratur consensus ipsius infantis legitimati post legitimationem, † & an concessa potestate legitimandi, possit infans legitimari, ponunt Bar. Bal. & alij in. d. l. penul. Ias. & Deci. in locis suprà allegatis. utrum autem prædicta intelligatur concessa Comiti, uel Duci à superiore creatis absq; speciali concessione & expressione; uidete Aquens. pulchrè in speculo feud. in tit. Qui feudum dare possunt.

288 Circa secundum gradum, Bar. ponit in eo potestatem cognoscendi super supplicatione aduersus sententiam præfecti prætorio. † Lancel. Deci. & quidam alij reprehendebant Bar. quia in hac materia supplicationis non sunt paris potētiæ princeps, & præfectus prætorio. nam principi supplicatur usq; ad biennium aduersus sentētiam præfecti prætorio: sed ipsi præfecto prætorio usq; ad decē dies tantùm, iuribus per Bar. allegatis.

Curt. hîc in 20. col. respondebat, quòd licēt differant in tempore, tamen non differunt in substantia circa potestatem supplicandi.

Sed aduertendum, quia Bar. loquitur de potestate cognoscendi, ideo melius respond. quòd nō differunt in potestate cognoscendi circa tempus.

Et quod ibi in princ. dicitur de decem diebus, locũ habet, quando supplicans quærit impedire executionem sententiæ, nisi dentur fideiussores; sed si de hoc non curaret, posset supplicari tãm ei, quàm principi post decem dies usque ad biennium, secundum Paul. de Cast. & Iaf. in d. auten. quæ supplicatio, circa finem. ubi Paul. de Cast. dicit hoc communiter teneri à Doctoribus. Et uidetur mihi probari clarè in corpore unde sumitur, in illis uerbis, retractationis iure seruando illi, qui se læsum putat. in hoc ergo sunt paris potentiæ.

Circa tertium gradum, in quo Bar. constituit 289 † exigentiã & plenam causæ cognitionem, & coërctionem personalem, uel realem, limitando, ut per eum. Bar. in multis lapsus est; & per scriben. damnatur. In primis, non uidetur rectè & perfectè considerasse hanc materiam, ut hic probat Aquens. in. vij. col.

Secundò malè uidetur loqui de restitutione in integrum, quia non uidetur requirere coërctionẽ personalem, & realem: sola enim sententia iudicis caperiri potest, ut hic per Mod. Portug. col. lxviij. Curt. hic saluat Bar. & satis procedit in his duobus casibus, de quibus per eum: sed non generaliter: ideo intelligendo Bar. generaliter, malè diceret, ut etiam uoluit Deci. j. in sequenti gradu.

Tertiò uidetur, quòd Bar. loquatur contra tex. in l. fin. C. ubi & apud quem. uolentem hoc competere iure magistratus, ideo Bar. met in §. magistratibus. præalleg. dixit illum tex. hodie corrigi per d. l. fina.

Quartò ineptè uidetur loqui Bar. allegando dictum §. magistratibus, secundum Mod. Portugal. loco præalleg. sed respond. ut hic per Curt.

Quintò uidetur malè hic se restringere ad secundum decretum, excludendo primum, per tex. in d. §. magistratibus, per eundem allegatum ut hic per Deci.

Sextò labitur ibi, fallit fauore minoris, ut hic per Aquens. col. vij. Deci. & Curt. & ita latius ac melius dixit & declarauit ipse met Bar. i d. §. ubi decretum, col. ij. uers. Oppono. & col. fin. uers. in secundo casu. de quo etiam per Alex. in l. j. circa finem infrà de damn. infec. Postremò circa difficultatem hic motam per Curt. & resolutionem, uide quæ scripsi in libello Exercitationum super d. l. cognitio.

Circa quartum gradum, dicta Bar. egent declaratione, & emendatione. In primis inuestigandũ 290 est, † quare causa mixti imperij requirens plenam causæ cognitionem, sit indelegabilis, ut hic subjicit ipse Bar. secus, si in causa simplicis iurisdictionis. d. l. j. §. tit. ij. Curt. hic col. xxij. refert rationem Bar. quam reprehendit, aliam tamen non assignat. Est materia, quam examinauimus in d. l. j. in sj. & iij. not. ubi demonstraui, difficile esse in puncto iuris sustinere communem opinionem, licèt iura sint clara, quòd causæ simplicis iurisdictionis possint delegari. d. l. j. & l. more. j. eo. de causis mixti imperij est tex. in d. §. ubi decretum. in l. omnia quæcunque, de reg. iuris. in l. ij. C. de peda. iud. & in d. l. iubere. Et quia fortè ratio differentiæ assignata inter causas simplicis iurisdictionis, & mixti imperij, quando exigitur plena cognitio causæ, non erat multùm concludens, id correctum fuit, seu ualde restrictum, per d. l. secundam in princ. de peda. iud. quæ secundum cõmunem intellec. uult, quòd causæ simplicis iurisdictionis à trecentum aureis infrà competant iure magistratus, & sint delegabiles; sed à trecentum aureis suprà, cognoscantur solùm per maiores iudices, & delegentur tantùm in duobus casibus, de quibus ibi, iuncto §. & iudicare, in auctẽn. de defens. ciuit.

Secundò Bar. hic uolens cognitionem, uel pronunciationem de mittendo in possessionem, non 291 posse delegari, † uidetur dicere contra tex. in §. ut bonorum. l. cognitio. §. tit. ij. secundum Curt. hic. Respond. quòd loquitur hic de secũdo decreto, in quo requiritur plena causæ cognitio. §. ut bonorũ, ubi non requiritur plena causæ cognitio, ut inquit Bar. in sequenti gradu, & latius scripsi super d. §. ut bonorum, in libello Exercitationum. Et sic cõmunis opinio alleg. ad oppositum, intelligitur de cognitione & pronunciatione de mittendo in possessionem ex primo decreto, quæ nõ est magni præiudicij; non autem ex secundo decreto, quæ multùm præiudicialis est, ut ibi dixi, & tradit Aquẽs. in d. l. j. col. ij. §. eo. & probatur in §. ubi decretum, & in l. omnia quæcumque, præalleg.

Tertiò Bar. ineptè uidetur allegare §. magistratibus, secundum Curt. hic: nam loquitur, ubi requiritur summaria cognitio; nec etiã facit ad propositum Bar. quia loquitur de actuali missione in possessionem, ut etiam facit d. l. iubere.

Quartò Bar. nimis generaliter loquitur in exceptione dationis tutoris, fauore pupilli, ut hic per Curt. de qua materia latius dixi in d. l. j. super glo. in uerbo Mandari, suprà tit. ij. et ibidem in glo. ij. posui, an quòd hic dicitur de bonorum possessione, procedat etiam hodie.

Circa quintum gradum, Doct. transeunt cum Bar. & illationem Decij comprobabiris per dicta Bar. quem communiter sequuntur scribentes §. in ultima quæstione meri imperij. Nec obstat decisioni Bar. d. §. magistratibus, quia non loquitur de cognitione de mittendo, secundum terminos quæstionis Bar. ut hic per Curt. & dixi suprà.

Circa autem §. ut bonorum, Bar. hic benè loquitur, Curt. uerò malè, ut dixi suprà, & ad §. ut bonorum, in libello Exercitationum.

292 Sed hic opportunè quæritur, † in quo gradu constitui debeat missio in possessionem in primo decreto? Curt. hic in 23. col. probat, quòd in quarto: facit quod in aj. col. hic scribit Deci. de restitutione in integrum, quæ sub isto gradu ponenda esset.

Posset etiam alia dari diuisio graduum, & prædicta missio in possessionem aliter collocari, ut hic per Aquens. in. vij. col. & in d. l. iubere, col. penul.

Circa sextum & ultimum gradum, in quo Bar. ponit ea, quæ officio iudicis nobili absque causæ cognitione expediuntur, ut in exemplis per eum datis, & competunt omnibus magistratibus, & delegabilia sunt: licèt doct. transeant simpliciter cũ Bar. ad multa tamen aduertendum est, In primis, quòd conclusio Bar. procedit, præsupposito, quòd nulla causæ cognitio requiratur, aliàs secus, etiam in exemplis datis per Bar. ut hic per Deci. & latius dicam

diram statim. Sed Bal. hic in prima lectura col. pe nul. dicebat uideri prædicta potius poni debuisse in maiori gradu mixti imperij, propter maximam auctoritatem, quam habet magistratus in expediēdo causas prædictas de plano, & sine cognitione causæ. respond. ut hic refert Curt. io xxiij. col.

Secundò aduertite, dum Bar. dicit, manumissionem fieri sine causæ cognitione, delegabilemq; esse; quòd regulariter loquendo Bar. bene dicit de cognitione causæ nō adhibenda: aliquando tamen est necessaria, ut in minore nolente manumittere, §. eadē. Instit. quibus alienare lic. ut hic per Deri.

Sed quicquid dicant Curt. & Mod. Portugal. quòd causa manumissionis non competat iure magistratus, nec sit delegabilis, stringit tex. l. fin. C. de manumis. uind. quem ipsi allegant pro se in illis uerbis, earum ciuitatum, quibus huiusmodi ius est; ergo non omnibus magistratibus ciuitatum, & sic infimis; à receptiori tamen sententia non est recedendum: pro qua facit l. ij. C. de man. uind. l. iiij. & l. emancipari, cum ibi not. ff. de adop.

293 Tertiò aduertendum, † quia uidetur quòd etiam in emancipatione, & adoptione requiratur causæ cognitio. l. iij. C. de adop. l. non nunquàm, suprà eo. ut hic per Portug. col. lxxij. Sed sunt casus speciales, ut uoluit hîc Deci. col. xij. & uidetur tex. cū glo. in. l. ij. C. de emancip. liber. ubi glo. dicit in ea non esse locum quare, & sic meræ uoluntatis esse.

Nec obst. d. l. non nunquàm, quia ibi erat pupillus factus pubes, qui inuito patre emancipari uolebat, quo casu exigitur causæ cognitio, ut ibi dicitur: quæ cognitio est etiam necessaria in §. cum autem, uersic. Item non aliter. Instit. de adopt. ut hic

294 per Aquens. col. iij. † Emancipatio ergo competit iure magistratus, & est delegabilis secundum Bar. & doct. ut hic per Alex. col. ūn. & Deci. xij. subiungentem, non posse fieri coram notario, ut per eum. addite glo. not. in. l. ij. & in. l. emācipari. ff. de adop. & ad tex. l. primæ. C. de emancip. liber. per Curt. & alios in oppos. alleg. respondete, ut ibi per glo. intelligite tamen, nisi emancipatio requireret causæ cognitionem, ut in d. §. item non aliter, secundum Aquens. hic in. viij. col. circa hunc gradum. Et sicut non est tunc delegabilis, ita uidetur quòd non competat iure magistratus, quia ea quæ competūt iure magistratus, delegabilia sunt, ut diximus ff.

295 Et de hac materia emancipationis in actu practico maximè, uide Ang. in cons. xliij. incip. Pater. & in consil. lxxxix. incip. Visis. Bal. in. l. ij. C. ut lite pendēn. Alex. in. l. est receptum, circa finem. ff. eod. omnes scriben. in §. nostra, instit. quibus mod. ius patr. potest. solu. & quòd in ea interponi debeat auctoritas iudicis, clarè ponit etiam Bar. hic.

Vltra Bar. quærunt Ias. Aquens. Curt. & alij Mo-

296 der. hic, † quid de causa appellationis, & nullitatis, an dicantur de mixto imperio uel ne? quantùm ad causas appellationis, Ias. hic col. pen. tandem sequitur communem opio. quòd appellatio non immutet qualitatem causæ principalis; & iudex appellationis succedit in locum iudicis à quo. l. cum apud. ff. iudic. solu. ideo causa appellationis erit illius speciei iurisdictionis, cuius est causa principalis; & est receptior sententia, ut hic per Curt. col. 24. Aquens. penul. & fina. nisi in his, quæ expediuntur officio iudicis nobili, secundum eum, declarando ut per ipsum. ex quo patet solutio ad motiuum Curtij, per quod tenebat contra communem.

Intelligite etiam theoricā Aquens. in quantùm cōcludit, quòd in his, quæ respiciunt iustitiam sententiæ, causam esse simplicis iurisdictionis, quando causa prima & principalis erat simplicis iurisdictionis, secus si fuisset meri, uel mixti imperij;

297 † quia causa appellationis esset eiusdem naturæ, per prædicta. & hæc fuit mens Aquens. ad auctēn. ad adhæc, in contrariū hic per Curt. alleg. & respondebitur statim, quicquid hic dirant Mod. Portugal. col. lxxiiij quòd dicta distinctio attenditur circa delegabilitatem causæ ex mente prædictorum doctorum, quia si est simplicis iurisdictionis, erit delegabilis, quemadmodum causa simplicis iurisdictionis, aliàs secus.

Nec obst. l. eos, in oppos. per præfatos alleg. in uerbo propria. C. de appell. nā uult dicere tex. ibi, quòd iudex appellationis non remittit negotium modo aliquo ad primum iudicem, sed propria sententia debere terminare; & excludit remissionem, quæ fiebat ad primum iudicem. Sed si iudex delegare uellet, an posit, uel ne, nihil ibi dicitur; & ideo relinquitur tunc dispositioni iuris cōmunis, secundum quam dicendum est, posse delegare, uel non, secundum naturam primæuæ litis, & causæ.

Eodem modo potest respond. ad tex. in auctēn. ad hoc, de iudi. ibi, litem per se audiet. intelligitur enim secundum terminos, de quibus ibi in præcedentibus, si uellet sententiam sibi reseruare, ut ibi per glos.

298 Circa causam nullitatis, † doc. uidētur multū uarij; Ias. concludit idem, quòd in causa appellationis, Aquens. col. penul. concludit oppos. quòd est mixti imperij, quum expediatur officio iudicis nobili, ut hic per Bal. Curt. col. xxiiij. sequitur opin. Ias. quando causa nullitatis est ad superiorem deuoluta, aliàs secus; hoc tamen casu militat adhuc ratio, quòd expeditur officio iudicis nobili.

Considera, si opiniones posint fœdere distinctionis concordari, ut quando causa nullitatis expeditur officio nobili, sit mixti imperij, quando iure actionis, iurisdictionis; ut hic per Seuer. quæ-

299 stione xxij. † Sed uidetur, quòd causa nullitatis semper expediatur officio iudicis nobili, cùm tractetur de corrigendo errore iudicis à quo, ut per Bar. in. l. quæ sub conditione, in §. de hoc, ad finem. ff. de condi. instit. Aquens. hic col. penul. & Mod. Portugal. lxxv. ideo nunquàm esset simplicis iurisdictionis.

300 Venio nunc ad materiam ipsius simplicis iurisdictionis: & quærit in primis Bar. † quid sit iurisdictio strictè sumpta, siue simplex iurisdictio? & respond. ut per eum hic, & latius in d. l. ij. de peda. iud. ubi dicit, quòd est iurisdictio, quæ præposita actione expeditur per officium iudicis mercenarium, actioni illi deseruiens ad priuatam utilitatē. Et cum Bar. transeunt communiter doct. ut hic post Fulgos. scribunt Seuer. quæstione xxvij. Ales. & Ias. col. pen. & fina. Deci. Curt. & alij Moder. Ista diffinitio uidetur constare ex genere, & differentijs, ut declarat Bar. ergo bona.

In contrarium plura obstant; in primis, quia diffinit

301 † diffinit idem per idem, quòd iurisdictio est inrisdictio: absurdum enim est, ut idem cadat in sui diffinitionem, ut per Ioan. Fabr. & Aret. instit. de gradib. circa finem, dum damnant glo. quæ diffiniendo 302 gradum, dicebat, quòd est gradus &c. † facit simile, quod solemus dicere in teste, quòd eius ratio debet esse diuersa à dicto, aliàs nihil ualet. l. fin. cũ glo. s. de offi. procur. Cæsa. facit tex. in c. fin. do instit. quòd debet esse differẽtia inter baptizatum, & baptizantem. Hinc nidemus, quòd Imperator & Iurisconsulti in diffinitionibus nõ diffiniũt idem per idẽ, sed per diuersa, quod patet, instit. de actio. & de oblig. in principio, in l. j. de testa. & in l. j. de dolo. huic tamen argumento potest respon. sustinẽdo diffinitionẽ Bar. quòd hic in diffinitione iurisdictio ponitur ut genus, ut ĩ superioribus declarauit Bar. non ut species diffinita, & sic non est idem per idem.

Attamen ego in diffinitione uariato uocabulo dicerem, quòd est potestas de publico &c. et sic loco iurisdictionis, ponerem uerbum potestatis, elegantius uariato uocabulo diffiniendo. Et secundũ Ang. quem hîc referunt Ias. & Curt. regula est firma, & infallibilis, quòd ubi iure actionis aliquid exercetur, est de simplici iurisdictione.

Secundò cõtra prædictam diffinitionem obstat, quia causæ simplicis iurisdictionis, non exercen303 tur semper ad priuatam utilitatem, † sed ad publicam sæpe, ut quãdo agitur ciuiliter pro fisco, Ecclesia, uel alia persona, in quia consistit ius publicum, & publica utilitas, iuxta. l. primam in §. huius studij, suprà de iust. & iur. cũ not. per Bar. in l. j. col. v. ỹ. sol. matri. Deci. hîc col. xij. Aquens. penul. Ias. fin. Curt. xxv. & alij mod. dicunt, quòd licèt bursa fiscalis aliquo respectu possit dici concernere utilitatem publicam, tamen quum causa ciuilis sit, ut iure actionis agatur, magis propriè priuata appellari potest. l. ij. §. hoc interdictum, el. ij. ỹ. nequid in loco publi. & in l. unica ad fi. C. de cadu. tollen.

Ad aliud de ecclesia uel alia persona, in qua cõsistit ius publicum, & publica utilitas, ut per Bar. loco prælleg. quia Deci. Ias. & Curt. non respon. ex mente Aquens. hîc in pen. col. potest respondere, quòd in proposito nostro non consideramus utilitatem publicam ex qualitate agentis, sed ex natura causæ, ut hic per eum; responsionem eius aliter tamen non probantem.

Potest etiam dici, quòd illa uerba, utilitatem priuatam respiciens, melius omittuntur, quòd ponantur in diffinitione, quæ sinc illis uerbis satis perfecta uidetur, ut hic per Cur col. xxiiij. & licèt taceat, habuit à Bal. hîc in ultima col. primæ lecturæ, illa uerba de utilitate publica omittente.

Tertiò contra prædictam diffinitionem uidetur esse tex. hîc in fine, uolens licentiam delegandi esse de iurisdictione, & tamen expeditur officio iudicis nobili, quum ad impetrandam delegationem nulla reperiatur prodita actio. Respon. diffinitionem concernere iurisdictionem, prout in actu. & exercitio, respectu partium, & causarum, non respectu iudicis, ut tendit argumentum: respectu uerò ipsius iudicis danda est alia diffinitio, ut post Bal. Alex. & alios concludunt hîc Deci. col. xij. & Aquens. ultima.

Posset etiam aliter respond. quòd delegatio seu actus ipse delegandi, licèt mixti sit imperij, quum expediatur officio iudicis nobili ad priuatam utilitatem, ut hic per Ias. in penul. col. & per suprà allegatos, potentia tamen delegandi de qua loquitur Iurisconsul. in l. nostra, non est de imperio, sed competens de iure habenti iurisdictionem, & ab illa dependens, ut dixi in euidentialibus.

Aliam not. diffinitionem simplicis iurisdictionis posuit etiam hic Bal. in j. lectu. in ultima col. potes etiam tu dicere, quòd est potestas auctoritate publica introducta, cum necessitate iuris dicendi, quæ expeditur proposita actione, officio iudicis mercenario illi deseruienti.

Secundò quærit Bar. quot sint gradns simplicis 304 iurisdictionis, † & facit sex gradus, prout demero, & mixto imperio fecit. & cum Bart. tenendum esse dicunt Moder. Taur. hîc col. antepen. & malè, quia doct. communiter & melius diuidunt in tres gradus: in magnam, mediam, & minimam. de magna, sunt causæ status, & præiudiciales, competentes maioribus magistratibus, & indelegabiles. de media, causæ à trecentum aureis suprà, competentes præsidibus, & indelegabiles, nisi in duobus casibus, ut hic per Bar. de minima, causæ à trecentum aureis infrà, competentibus omnibus magistratibus, & delegabiles, ut post Bal. & Alber. hîc tradunt Ias. & Aquens. in penul. col. Curt. col. xxv. & Moder. Portugal. lxxvj. Et pro ueritate, ut dicebat Aquens. non expediebat facere tantam filateriam graduum, ut fecit Bar. qui posteà nesciuit dare exemplum de quinto gradu.

Melius est igitur diuidere in tres, maximè qnũ gaudeat breuitate moderni. l. ampliorem. §. in refutatorijs. C. de appell. & de tribus ultimis gradibus Bar. nnns tantùm fieri debet, ut infrà dicam. & quãuis Bar. met etiam in tres gradus diuiserit iurisdictionem in d. l. ij. de peda. iudi. tamen non bene considerauit ibi materiam, ut hic per Alex. in ult col.

Vt tamen omnia distinctè & melius intelligatis declaremus doctrinam Bart. hîc. Et notandum in primis, quòd non quærit, quare dicta sit inrisdictio, prout suprà de mero, & mixto imperio quæsierat, eò quia satisfactum erat quæsito suprà in quæstione, in materia iurisdictionis in genere. nec etiam quæsiuit, quibus competat iurisdictio, qnia habita notitia graduum, hoc satis constat, & apparet; ut hic per Seuer. quæstione xxix. immo hoc ponit ipse Bar in gradibus.

305 Ex Bar. in primo gradn † habemus, quòd de primo gradu iurisdictionis sunt causæ status, qnæ maximi præindicij sunt: ideo per maiores iudices cognosci debent, & delegari nequeunt. Et cum Bart. transeunt doct. Sed in primis dum Bar. loquitur de causa status, declarari debet, ut clarè & pulcbrè per ipsum met Bar. in repetione. d. §. ubi decretum. col. iiij. Seuer. hîc quæstione xxx. Curt. ehar. penul. & Mod. Portugal. col. lxxvi. Ex quo patet, extra pro306 positum loqui Deci. hic de seruitute, quia coclusio Barto. † intelligitur de causa ingenuitatis, & libertinitatis, non seruitutis, quicquid etiam dicant hic in penultima colum. Ias. & Curt. & ita ipse Bar. in isto gradu declarat, & in his ter

H minis

Tertiò aduertendũ est, quòd Bar. hic uolens cau sas à trecentum aureis suprà delegari posse propter absentiam, & orrupationes publicas. l. ij. de peda.
317 Iud. ubi contrariũ tenuit, & malè. † ut hic per Alex. col. 6. Curt. hic col. pen. dicebat, distinctionem cau sarum à trecentis aureis infrà, factam fuisse per ius auctéticorum, ideo probari in d. l. placet, quòd cau sæ peruniariæ non possent delegari, nisi propter pu blicas occupationes: de iure uerò Auctéticorum fa ctam fuisse distinctionem causarum, sed de iure Co dicis taxatam esse summam ad solidos quinquagin ta: & hoc habuit à glo. in d. §. & iudicare. Sed illa. l. j. C. de defenso. ciuit. ut ex in scriptione apparet, fa cta fuit post d. l. ij. post quã facta fuerũt iura Aucté ticorum: ideo Bar. exemplificauit secundũ iura no uissima, quæ seruanda erãt. & quod Bar. in d. l. ij. ma lè faciat, ponendo causas trerentum aureorum, tan quã medias, & separatas ab aliis, probatur apertissi mè i d. §. & iudicare. ubi est gl. expressa pro eo, quod dicit hic Bar. limitando conrlusiones suas in casu absentiæ, & publicæ ocrupationis.

In quarto gradu, Doct. simpliciter transeunt rũ Bar. ut hic per Seuer. q. xxx. & per omnes Moder. & per Pau. de Cast. in l. fi. per illum tex. C. de pedan. iu di. & rlarè probatur in tex. alleg. per Bar. lex tamen nostra in fine adducta per Bar. nihil facit, quia (ut in superioribus dixi) solummodò probat, quòd poten tia delegandi est de iurisdictione, & sic no loquitur de magnis, nec de paruis causis; melius allegasset tex. in d. l. fin.

In quinto gradu, Bar. nesciuit exemplum pone-
318 re: † ideo arguitur de superfluitate, & damnatur communiter per scribentes, ut hic per Seuer. in. q. iij. Ias. col. pen. & per alios Modernos.
319 Circa ultimum gradum † de causis à trecentum aureis infrà, quæ indistinctè sunt delegabiles, summariè ac de plano expediendæ, quòd sint de bassa & minima iurisdictione, Indistinctè delegabiles, ut di xit Bar. uerum est per supradicta: non autem quòd distingui debeant respectu competentiæ iurisdi ctionis à causis infra trecentum aureos, quamuis enim, etiam Bal. hic in j. col. idem teneat, quod Bar. quòd causæ à rentum aureis suprà, nõ dirantur de minima iurisdictione, sed tantùm illæ, quæ sunt à centum aureis infrà: tamen oppositum uerius est,
320 † quia rirra materiam rompetentiæ iurisdictionis, & delegationis, de qua tractamus hic, causæ ipsæ di cuntur de bassa & infima iurisdictione, nec reperi tur respectu rompetentiæ iurisdictionis, & delega tionis prædictæ, facta distinctio causarum à trecen tum aureis infrà, de iure nouissimo, ut probatur in d. §. & iudicare. & ita uolunt Seuer. hic in xxx. quæ stione, Aquens. & Curt. in penul. & ult. rol. ex qui bus apparet, Bar. superfluum fuisse, etiam in isto sex to gradu, qui coniungendus erat cum duobus præ cedentibus, de quibus erat faciendus unus gradus, quantùm ad propositum competentiæ iurisdictio nis, & delegationis.
321 Ex dictis tamen Bar. in hoc ultimo gradu † colli gitur, quòd causa centum aureorum minima dici tur, & summariè expedienda: quod à ueritate alie num est: inspici. n. & attendi debet qualitas perso næ, & relinquitur hoc, arbitrio iudicis, ut per Seuc. Ias. & Aquens. in locis proximè alleg. Curt. hic col. fin. & postmodum Portugal. lxxx. saluantes Bar. di cunt, eum loqui quando rausa dicatur magna, uel parua in se ipsa rousiderata, ac circumscripta quali tate personarum, prout loquuntur leges suæ: quali tas uerò personarum postmodũ solet alterare, pro ut loquuntur iura alleg. per Ias. tamen uerum non est, quòd iura Bar. id uelint, ut patet ex lectura ipso rum, quæuis respectu competentiæ iurisdictionis, uerum sit, dictas causas minimas dici, ut. s. deduxi-
322 mus. † Sed quantùm ad aliam materiam secundum terminos Bar. an cognosrendæ sint de plano, & sine srriptis, ut dicunt Aquens. & præfati, attendenda est qualitas personarum, nisi in casu. §. ne antem, in aucten. de iud. respectu uidelicet sportularũ ut ibi.

Postremò Bar. reprobat distinctionẽ illorũ, qui partiebantur & diuidebant iurisdictionem in con-
323 tentiosam, & uoluntariã, ut hic per eum; cum quo transeunt Seuer. in q. xxxvj. & Mod. Portugal. col. lxxxiij. sel & Curt. hic in ult. rol. post Fulgos. di cunt, quòd immo respectu iudicis aliquando iu risdictio dicitur uoluntaria, ut in præalleg. l. ii. ubi Gloss. Alber. & alij notant. Bar. tamen ibi post Gu liel. direbat, quòd illa uoluntaria, respectu iudiris est neressaria, quæuis respectu partium uoluntaria dicatur; ita declarãdo illũ tex. & necessaria dicitur, quia iurisdictio est cum necessitate iuris dicendi,
324 ut in diffinitione dictum est: † & quia punitur iu dex, nisi id faciat, ut per Bal. in d. l. ij. potest tamen aliquo rasu etiam uoluntaria dici respectu iudiris, ut in materia delegationis, quum potentia delegã di sit de iurisdictione, ut hac. l. nostra in fine, uolun taria tamen est, non necessaria. c. si pro debilitate, ibi, liberum tibi sit. de offic. deleg. nisi in certis spe cialibus casibus, in quibus iudex rogitur delegare, ut dixi in superioribus.
325 Circa aliam quæstionẽ Bar. † quòd iurisdictio delegata non sit species distincta ab ordinaria, quia ordinaria & delegata eadem est, & differt delegata ab ordinaria, exerritio tantùm. Seuer. Mod. Portu gal. & alij in locis suprà alleg. trãseuntes cum Bar. ad ea se remittunt, quæ dicuntur in. §. fi. l. j. s. tit. ij. Cum Bar. hir transit etiam Deci. in c. in literis, rol. j. de offi. deleg. & Aquen. in d. §. fi. post Pau. de Cast. & Ias. & sic uidetur receptior sententia.
Contrarium tamen tenuit Bal. post antiquos in d. §. fin. & ex diuersitate titulorum uidetur apparere. Item, quia de delegato appellatur ad delegantem. & hanc opin. sequitur hic Curt. in ult. col. & mihi
326 placet, † præsertim, quia apud nos species de leui constituitur. l. j. infrà de præto. stipul. l. ij. §. posteà cùm Appius, in fi. de orig. iur. ubi notaui.

Absoluta Paduæ, die xiij. Martij. M D XLVIII. lectionibus decem & octo, ad laudem Dei.

EXCELLENTISSIMI IVRISCONSVLTI, D. HIERONYMI CAGNOLI LVCVLENTISSIMA COMMENTARIA

In secundam partem ff. veteris.

Ad Auditores præfatiuncula.

DIVTVRNI silentij, quo solemnibus hisce uacationum ferijs usi sumus, Illustres, Magnifici, dilectissimiq; Auditores, finem hodiernus dies attulit; idemque initium haud leue interpretandi, & enucleandi hanc partem Pandectarum De rebus creditis, quæ inter ordinaria lectionum curricula ex longa inueterataq; consuetudine Gymnasiorum Italiæ, hoc anno publicè exponi solet. Si quis difficultates quærat, hic inueniet; si subtilitates, ad manum, & in promptu erunt; si frequentiam, & utilitatem: hæc pars omnibus alijs anteit profectò. Nam, ut testatur Iustinianus ipse in procemio huiusce libri: omnia noua, pulchritudine sunt decorata, nullo inutili, nullo desueto in eis penitus inueniendo: unde quantò diligentius considero, tantò plus delectationis hic percipio. Aliter igitur Commilitones acerrimi ac dilectissimi, animos intendite, studia intermissa resumite, tempus amissum recuperate, fœliciq; duplomate utimini, omnibus uiribus neruisq; uirtuti incũbite, quæ & iuuenem ornat, & senem uenerandum reddit; qua qui præditus est, orientem uicisse, & occidentem pro Platonis sententia censetur: uosq; sic eruditos ostendite; ut spes uos pulcherrima fouear, posse Respubl. uestras à uobis rectè & fœliciter gubernari: quemadmodum consilio Pauli, & Vlpiani Iurisconsultorum Alexander Seuerus Imperator Rempubl. Romanam fœlicissimè, ut historici scribunt, gubernauit. Vestra sunt imperia, uestri magistratus, honores, uestra erit denique custodia, & regimen uniuersi orbis, si uacui litteris domum non redieritis. Mea quidem opera, studium, industria, uigiliæ non deerunt, clare, & subtiliter loquar, ordinatè procedam, superflua resecabo, utilia non omittam, processum faciam, nihil spinosum relinquens, in diesq; Spiritus Sancti suffragante gratia, aliquid decoctius (ut ille ait) cudam: unde euaporata lector mihi ferueat aure. Bono igitur animo estote Auditores dilectissimi, ecce dies consequendi, quod iam tanto tempore desiderastis. Sed quoniam omnium magnarum rerum Dijs immortalibus principia ducuntur, Dei Optimi Maximi nomine, auxilioque prius inuocato, ad cuius summam prouidentiam omnem spem referimus, ut eodem spiritu recta sapere, proponere, ac deducere ualeamus, actionibusque nostris semper adsit, & cœpta secundet; ad rem ipsam condescendam.

Dixi.

SVMMARIVM.

1 *Oẽs scribẽtes hic in methodo, et modo docẽdi uariarunt.*

2 *De, præpositio causam materialem & proximam significat: ex quo infertur ad plures quæstiones. & nu. 11.*

3 *Canonici obligati ex forma statuti soluere cappam unã ualoris florenorum decem, de primis fructibus, si fructus illi primi non sufficiant, nunquid ultra illos fructus teneantur.*

4 *Statutum prohibens fieri pacem & concordiam de percussionibus sanguinolentis, si percussus pugno ceciderit in terram, & effuderit sanguinem ex collisione capitis ad lapidem, an comprehendat talem percussionem, ita quòd pax non possit fieri. & nu. sequenti.*

5 *Causa mediata & remota quando inspiciatur, & attendatur, & quando non. & nu. seq.*

6 *Delicta punire, Reipublicæ interest. et an ubi agitur de delicto puniẽdo, larga faciẽda sit ĩterpretatio. et nu. seq.*

7 *Statutorum uerba strictè sunt intelligenda, quum statuta sint stricti iuris.*

8 *Denominatio fit à causa propinquiori, et causa proxima consideratur, non tantùm respectu actus et facti, quantùm respectu animi. & nu. seq.*

9 *Animus percutientis cognoscitur ex qualitate.*

10 *Mitior pars eligenda in pœnis imponendis.*

12 *Mandans homicidium fieri, an teneatur pœna imposita de*

de homicidio.

13 *Punctus tenet locum copulæ, quæ gratia ornatus sæpe omittitur.*

14 *Rubrum istud quare non fuerit conceptum de creditis absque uerbo rebus.*

15 *Contractus mutui, commodati, & depositi re celebrantur, & constant.*

16 *Rubrica ista quare cum uerbo rebus, iungat creditis.*

17 *Rubr. ista cur potius intituletur De rebus creditis, quàm De rebus debitis.*

18 *Gabellæ soluendæ onus ex dispositione statuti impositum an incumbat debitori uel creditori, emptori aut uenditori, mutuanti uel recipienti mutuum; plenè de hac materia. & nu. seque.*

Tex. l. debet. in fine de ædil. edic. ornatur. ibidem et 22.

20 *Statutum debet intelligi, ne possit à sapiente reprehēdi.*

21 *Continens sæpe ponitur pro contento.*

23 *Rubricæ, & tit. istius, iura allegantes, quare incipiant à secunda parte, non à prima. & nu. seque.*

24 *Fulgosius aliquando relinquebat solutionem alicuius contrarij Apollini.*

25 *Digniora præmittenda sunt, & ab illis inchoandum, ac facienda denominatio.*

26 *Matrimonium cur potius à matre, quàm à patre nuncupetur.*

27 *Decij pertinacia in reprehendendo Iasone magna fuit.*

28 *Dignitatis respectus, & consideratio, non habetur in ordinatione rubricarū iuris Ciuilis, uel Canonici, sed solùm habita consideratio ad coniungendum aptè materias.*

29 *Rubr. ista De rebus creditis, & si cer. peta. quare simul scripta fuerit, & tamen in Codice separati facti sint tituli.*

30 *Legislator quare magis fecerit tractatum specialem, quādo certum petitur, quàm ubi incertum.*

31 *Reus non semper negat petitionem actoris, uerum sæpe confitetur.*

32 *Negatio non facit rem dubiam probata petitione.*

33 *Mutui obligatio semper contrahitur ad certum. & nu. 36.*

34 *Rubrica ista quare non fuerit concepta in plurali De certi condictionibus, quum de speciali, & generali condictione in nigro tractetur.*

35 *Numerus singularis indiffinitè positus plura complectit.*

36 *Compilatores & Iurisconsulti quare potius dixerint certum, quàm mutum, quum de illo tractaturi essent.*

37 *Legans alicui omnia debita sua, intelligitur legasse credita; & quid si fuerint legata debita, & credita. & nu. seque.*

39 *Continuatio glos. nostræ ad præcedentia excutitur. & nu. sequen. & 48.*

Continuatio an sit necessaria in principio libri. ibidem.

40 *Medium impertinens impedit extrema coniungi.*

41 *Actiones personales digniores sunt realibus, quæ tamen fortiores sunt, & quæ sit ratio.*

42 *Possidens rem potest illam dimittere, & euitare iudiciū contra ipsum intentandum cessante fraude.*

43 *Dignitatis respectus non fuit habitus in compilatione rubricarum.*

44 *Simplicia prius attingenda sunt, quàm mixta.*

46 *Consensus uerus an cadat in pœna delicti.*

Vtilitas publica præferenda est priuatæ. ibidem.

47 *Actiones personales quare difficilius, & longiori tempore tollantur, quàm reales, quæ fortiores dicuntur.*

49 *Processus paruus cur hodiernis temporibus fiat in studijs generalibus.*

50 *Actiones personales, reales, mixtæ, & in rem scriptæ, quæ sint.*

51 *Arbitrium an transeat ad aliam personam, ad quam trāsit res, in qua aliud faciendum erat meo arbitrio.*

52 *Actiones personales in rem scriptæ unde, et quomodo causentur.*

Tex. §. fina. l. de eo. ff. ad exhibend. declaratur. ibidē.

53 *Actionum naturam cognoscere, magni est effectus.*

54 *Actio in rem scripta, quæ datur contra possessorem, an sit alia ab illa, qua tenebatur auctor, & prædecessor.*

55 *Violenter à me rem auferens, non liberatur, licèt rem non possideat.*

56 *Actiones in rem scriptæ cur dicatur dari ad simile, & instar realium.*

57 *Actiones mixtæ seu mixtam naturam habentes, quæ dicantur.*

58 *Actio personalis non sequitur fundum, nec rem.*

59 *Actiones mixtæ non requirunt de necessitate possessionē ex parte conuenti. & nu. sequen.*

Actiones in rem scriptæ an semper requirant possessionem ex parte conuenti, & de practica intentandi has actiones. ibidem.

61 *Petitio hæreditatis an sit realis, uel in rem scripta, & dicatur habere mixtam naturam, & nu. sequentibus. & qui sit effectus, nu. 63.*

Est, uerbum, ueritatem, & substantiam significat. ibidem.

64 *Legislator quare in hoc tractatu de rebus, prius tractet de mutuo, quàm de commodato, uel de dote.*

65 *Depositum est ualde priuilegiatum.*

66 *Contractus uenditionis solo consensu perficitur, super re tamen contrahitur.*

67 *Verba Rubr. nostræ Si cert. pet. an pro mutuo, uel quomodo accipiantur.*

68 *Mutuum istis temporibus ualde frequentabatur, quia cum usuris fiebat, quæ permissæ erant hoc tempore Digestorum.*

69 *Verba an capienda potius sint in genere, quàm in specie, plenè. & nu. 90.*

70 *Copula solet eandem qualitatem copulatis attribuere.*

Tex. l. hoc legatum, de lega. 3. plenè declaratur. ibidē, & maximè nu. 73.

71 *Leges istius tit. Si cer. peta. ferè omnes de mutuo tractāt.*

72 *Species non dicitur nobilior & dignior genere, immo genus nobilius est, quum species omnes comprehendat.*

74 *Genus in loco speciei, quando in uno solo uerificari debet.*

75 *Certi conditione intentata, quomodo cognoscamus fuisse intentatam specialem uel generalem.*

76 *Legislator uolens hic loqui de mutuo, quare potius usus fuerit dictis uerbis Si cer. peta. quàm ubi loquitur de alijs contractibus certum continentibus; & quare non sit in specie de mutuo loquutus. & nu. 77.*

78 *Certi conditio non est generalior triticaria.*

79 *Verba prædicta Si cer. pet. quomodo ponantur, & an designent nomen actionis.*

80 *Si, ponitur sæpe pro quando.*

81 *Petere an rectè exponatur, idest repetere; & quæ sit differentia inter petere, ac repetere. Et an statutum loquens de petente, locum habeat in repetente. & nu. sequent.*

83 *Dare, & reddere differunt, & si quandoque alterum pro altero accipiatur.*

Compositum pro simplici sæpe accipitur. ibidem.

84 *Facere, & reficere, differunt.*

85 *Mutuum, & dos prius dantur, inde restituuntur.*

Mutuum repetitur, non respectu speciei, sed respectu generis. ibidem. & nu. seq.

86 *Petitio capi potest in genere, & in specie, & quomodo sumi debeat. nu. sequen. Et ibi, an repetens comprehendatur sub uocabulo petentis, siue sub uerbo petēte.*

87 *Dare aliquando importat nudam custodiam.*

88 *Petere, est uerbum generalissimum ad iudicialia, & extraiudicialia.*

89 *Petere, & repetere, quomodo cognoscantur fuisse posita in genere, uel in specie.*

97 *Statuta loquentia de petente, an & quomodo locum habeant in repetente, plenè ostenditur. & nu. sequen.*

92 *Nomina quædam habent se ad genus, & ad speciem.*

93 *Statutum de soluenda gabella de petitione, an habeat locum in repetitione, & iterata petitione.*

94 *Mutuum ciuile censetur factum præcedente numeratione, fictione legis post bienniũ: & plenè de tali mutuo.*

In Rubr. ff. Si certum petatur.

1 CAPIO primam rubr. duodecimi libri Pandectarum, De rebus creditis, si cert. pet. & de cer. condic. † Sed quia Doct. in methodo interprætandi uariarunt per diuersas uias, ad.l primam accedentes, & in hac rubr. plurimùm uagantes: Ego summopere desiderans, ut tàm Iuuenes, quàm Prouecti, quæ dicturus sum, intelligant, operæprecium esse arbitratus sum in interpretatione præsentis rubr. si ordinem, quem obseruaturus sum, uiamq; doctrinæ uobis præscripserim.

In primis uerba rubr. declarabo, secutus uestigia Vlpiani in.l.j. ꝟ.eod. inferendo ad quasdam difficultates; & loco præludij siue præfationum, & euidentialium, decem quæstiunculas explicabo.

Secundo loco principaliter assumam glos. rubr. & expedita prima parte cum dictis Docto. nonnullas alias dubitationes ibi congruè cadentes tangā. Posteà absoluam secundam partem prædictæ glos. cum quæstionibus scribētium tàm circa tex. quàm circa ipsam secundam partem glo. cadentibus.

Quartò & ultimò espediam glo. in uerbo Peccatur, plura utilia, & noua uobis pollicendo.

Capio igitur primum uerbum ipsius rubr. ibi,
2 De. † hæc præpositio de, causam materialem, & proximam significat. c. cùm causam, de elect. ibi, uestem de lana, linoq; contextam. l. de alimentis. C. de trausac. §. nunc uidexmus. l. primæ. ff. de coniung. cum emancip. libe. eius ad finem, ibi. nou de bonis aui, sed propter bona. cum alijs notatis per Deci. & alios Moder. hic, inferentes ad plures quæstiones; de quibus etiam per Alber. de Rosa. in suo dictionario in uerbo De. Barbat. in rubr. de proba. col. antepen. Capram Perusinũ in cõs. xxj. col. pen. & fina. Corn. in cõs. liij. col. ij. lib. j. latius per Frãc. Pauinũ ĩ trac. de offi. & potest. capituli sede uacan. in princ. quem Deci. solùm in ult. lectura retulit. Præpositio ita prædicta de, significat materiã præsentis tractatus, esse de eo quod uerba rubri. dicũt. Sed tunc hæc præpositio causam materialem significat, quando est iuncta materiæ, ut hîc: si autem uingatur loco, significat causam originalem. c. de Francia. de sponsalib. secundum Bald. in. l. ex arrali. C. de actio. emp. causamq; proximam, & immediatam importat, nisi ex subiecta materia, & mente loquentis aliud esse appareat. l. si finita. §. deinde. ff. de dam. infec. ubi Alex. notat.

Deci. uerò hîc in iij. lectura, dicebat tàm causam proximam, quàm remotam, quando inter se connexitatem hbbeut, comprehendi. d. §. deinde. Sed si inter prædictas causas nulla sit connexitas, tunc proximam causam tãtummodò inspici, per. l. socium qui in eo. ꝟ. pro soci. ut hic per eum.

Ex prædictis Deci. & alii Mod. inferunt ad plures quæstiones, impertinenter tamen iudicio meo, quum materia tituli nostri alia sit, & sub congruis titulis ponendæ sint materiæ. §. quibus. in prima cõstit. C. ideo duas tantùm quæstiones attingam.

3 Prima est, de statuto capituli, † quòd Canonici teneantur soluere cappam unam ualoris ducatorũ decem de primis fructibus, quòd non tenebitur quis ultra ualorem fructuum, ut per Bal. post Petr. de Bellapert. in. l. si plures, col. fi. C. de condi. inser. & alios relatos hîc per Ripam, & Moder. quicquid aliqui tenuerint. faciunt, quæ scribit Deci. in consil. clvj. quòd ille, qui est obligatus ad solutionem dimidiæ partis fructuum, non tenetur, nisi respectu fructuum, qui in effectu penès ipsum obligatum remanent: similiter nec ad solutionem decimæ papalis, nisi deducto onere pensionis: & per consequens onus impositum fructibus, non extenditur ultra fructus, qui in ueritate penès debitorem remanent. l. j. C. da fruct. & lit. expens. probatur etiam prædicta decisio, quia obligatio soluendi cappam ualoris florenorum decem, de primis fructibus, est de fructibus, non de alio, nec aliunde implenda, si fructus non sint nec suppetant; cessat causa, ergo cessabit effectus, & promissio illa soluendi. c. cum cessante, de appell. et promissio limitata fuit respectu primorum fructuum, ergo limitatum producet effectum. l. age. C. de transac.

Alia & secunda quæst. not. est, de statuto loquente de percussionibus sanguinolentis, † quòd de illis pax, & concordia fieri non posset, secus de aliis, si pugno te percusserim, in terramq; proiecerim, & ad lapidem caput offendisti, ita quòd statim sanguis exiuit; an statuto prædicto locus sit? Bal. & Salic. in. l. de pecoribus. C. ad. l. aquil. & in. l. j. C. si seru. exte. &c. col. ij. tenent, quòd non, & sequitur hîc Deci. in prima lectu. & Alex. in apostil. ad Bal. in locis præalleg. & in §. deniq; , suprà alleg.

Et mouentur Bal. & sequaces præalleg. pluribus rationibus, primò, quia immediatè ex percussione mea, non exiuit sanguis, sed accidentaliter. Secundò, quia lapide illo, ut instrumento ad te percutiendum, non sum usus. Tertiò, quia præpositio de, causam proximam, & immediatam significat: quod quidem tertium motiuum à primo non uidetur distare nec differre.

Deci. hîc in iij. & ult. lectu. mordet Bal. eò quòd decisio sua non procedit, ea de ratione, quia causa proxima tãtũ inspiciatur proter naturã præpositionis De: sed quia causa illa prima, & impulsio prædicta ad terrã, nõ erat ordinata ad effusioné sãguinis, propterea inspicitur solùm causa proxima. d. l. socium

cium qui in eo. ꝟ. pro socio. c. de cætero. cum glo. de homi. cum notatis per Mathæ. de Afflic. in decis. regni cxxvij. aliàs, si esset ad hoc ordinata, † in specie ceretur etiā mediata, & remota. l. uxori. la ij. cū not. ibi per Bar. ꝟ. de auro & arg. leg. ut per Dec. præall.

Sed ipse met. Bald. oēs causas, & rōnes prædictas coniūxit, ut s. retuli, & ut dixi, considerauit quòd accidētaliter exiuit sanguis, nō facto ad id ordinato: & cōsequēter Bal. prius uoluit, cōsiderauitq; primā causam non fuisse ad talem effectum ordinatā.

Alij etiam quibusdam leuibus rationibus improbaot Bal. quia licèt appellatione causæ intelligatur de proxima, quæ attendi debet, non de remota, ut dictum est supra; id tamen procedit, quando causa mediata esset ualde remota, ita quòd potius occasio, quàm causa dici deberet. d. l. uxori. sed in præsenti quæstione, causa mediata nō fuit multū remota, sed cohærens, & connexa propinquæ, ideo pro propinqua habenda est. argumento tex. in l. quæ religiosis suprà de relig. & sup. funer. secundum Io. And. in d. c. de cetero, col. fi. Secundò, quia ubi causa generalis influit in specialem, quasi eam confirmando, efficitur eiusdē naturæ, & formæ cum illa. l. j. cōmod. Bal. in l. cum mulier. ꝟ. solu. matr. sed prædictus impulsus ad terram influit in collisionem, & prædictā sanguinis effusionem, ergo &c.

Tertiò, quia agitur de fauore publico, ut delicta puniantur, ergò fieri debet larga interpretatio † l. ita uulneratus. s. ad. l. aquil. l. quemadmodum, cum ibi no. per Bar. C. de agrico. & censi. lib. xi. cum accumulatis per Deci. in. l. qui se patris, col. fi. C. unde lib. & per alios in l. cum quidā. ꝟ. de lib. & posth. & sic oon poterit de prædicto uulnere &, effusione sanguinis fieri pax & concordia: ideo Felin. in d. c. de cætero, tenet contra Bal. quia causa illa compulsionis ad sequentem fuit immediata.

Sed nō est recedendū à decisione Bal. quā sequūtur communiter scriben. s. relati. Deci. hic in iij. lectu. Io. de Ann. in d. c. de cætero. Ias. in l. non dubiū, col. vj. C. de ll. Aqueos. in l. ex hoc iure, col. j. s. de iust. & iure. & Paul. de Cast. pulchrè. in. l. qui domum. insrà loca. per illum tex. quāuis formet quæstionem aliter ootando ex illo tex. argumētum, immo quasi casum, quòd si statutum imponit certam pœnam uulneranti aliquem, & proiecerit quis aliū in terram, qui à lapide percussus, & vulneratus fuerit, non habebit (inquit) locum pœna statuti, quod est stricti iuris, & cuius dispositio non procedit, nisi vbi concurrunt verba propriè loquendo; sed ille nou vulnerauit, quàmuis cadere fecerit, ex quo casu secuta est posteà vulneratio, vnde dicitur potius præbuisse causā vulneri, quàm vulnerasse, punietur ergo iudicis arbitrio, si nō sit aliud statutum in materia disponens; & poterit (dicit Pau. Castr.) pœnam temperare, & delinquenti complacere. Et decisio Bal. bonis rationibus fundata est, propter vim & naturam dictionis De, quæ causam proximam & immediatam importat, non autem remotam ad actum, de quo est quæstio, prout contingeret in proposito, vbi occasionaliter, & non facto ad hoc ordinato exiuit sanguis.

Secundò, quia uerba statuti propriè strictèq; intelligū tur, quum statuta sint stricti iuris. † l. constitutionibus, cum ibi no. per Bar. ꝟ. ad municip. l. iij. s. hæc uerba. ff. de neg. gest. facit regula. l. quicquid astringendæ. ꝟ. de uerb. obl. sed propriè loquendo, casus iste non comprehenditur in statuto, ergo &c. facit uulgata regula l. si præses. ꝟ. de pœn. & de reg. iur. lib. vi. regula in pœnis.

Non obstāt adducta in oppos. ad primum de causa mediata attendenda, quando non est multùm remota, ut hic per Dec. in. iij. lect. respon. pôt, regulā illā procedere, quando deficit causa proxima; tunc enim ad consequēdū effectū, licitū est deuenire ad causam nō multùm remotā. Sed quando causa proxima, & causa remota cōcurrunt ad eundē effectū, † denominatio effectus fit semper à causa propinquiori. l. ij. s. fi. cum ibi no. ff. de doo. & declarat pulchrè Aquens. in l. Gallus, in. s. ille casus col. ij. ff. de lib. & posthum. & Curt. iunior in cons. ij. col. j. uel aliter & clarius dici potest, hanc causam impulsus ad terrā esse ualde remotā ad effusionē sanguinis, nec tendere ad effectum talē, & sic nō esse proximā, sed ualde remotam, non habito respectu ad actum, qui facti est, sed inspecto animo, qui attendi debet, † & cognoscitur ex qualitate instrumenti, quo ad te percutiendum usus fui. l. j. C. de sicar. c. si. de homi. in sexto. ex percussiōe. n. facta cū pugno apparet quòd non intendebam eiicere sanguinem. Præterà, uerba dicti statuti non conueniunt, nec comprehendunt hunc casum, nt dixi, ergo.

Ad secundum de causa generali influente in speciale, respon. quòd d. l. i. Cōmod. non probat id, ad quod allegatur. uel aliter, & clarius, quòd impulsua non influit in effusionem sanguinis, sed est penitus separatus, licèt præbuerit materiam.

Ad tertium, quòd fieri debeat larga interpretatio fauore publico, respō. illud procedere, quando pro delicto nulla pœna imponeretur, sicq; remaneret impunitum, † aliàs secus, quia eligitur mitior pars, ut declarat Bar. in l. j. in. s. exercitus. s. de infa. Soc. in l. i. in prin. in ult. col. ꝟ. de uerb. obl. & Dec. s. d. l. qui se patris, col. fi. sed hic est saltem pœna extraordinaria, ut post Paul. Cast. dixi suprà, ergo &c. Præterea hic sumus in claris, in quibus nō est opus coniecturis. ioribus uulgar.

Nec etiā obstat, quod aliqui dicebant de propositione De, quæ etiam ad causam remotam refertur, & adaptatur. d. s. deinde. l. si finita. quem tex. ad oppos. citat Ias. in d. l. non dubium, relinquens insolutum; † quia procedit, ubi de mente loquentis, qui id uelit, apparet, ut per Alex. in d. s. deinde. Itē, ibi causæ erant cōnexæ, hîc causa impulsus nō erat cōnexa, nec ordinata ad sanguinis effusionem, ideo &c.

Sed uidetur quòd prædictum statutū nullius sit momēti, quia cōtra ius diuinū, & ut tritiū ū peccati, ex quo prohibet pacē, & cōcordiam de prædictis percussionibus fieri, cōtra legē euangelicam: Pacē meam do uobis, pacē relinquo uobis, ergo nō ualet c. si. de præsc. c. possessor, cū gl. de reg. iu. li. vi. c. sunt quidā, xv. q. j. notat Dec. in c. Ecclesia, col. x. de cōst. & in cons. cxij. col. fi. inferior. n. non soluit legē superioris, nec pôt contra dominū & superiorē quicquàm statuere. cū inferior, de maio. & obe. l. formā C. de offi. præfec. præt. Respon. prædictam decisionem intelligi in præiudicium fisci, ne possit inquirere, & punire, ut patet ex dictis Bald. & præalleg. nou in foro poli, & conscieotiæ.

Circa

Circa aliam quæstinnem, de pœna imposita ban nito de homicidio, an locum babeat in mandante, 14 † uideıe plenè Deci. in. l. si quis id qund, snl.ij. supra de iurisd. om. iud. hæc enim pro ueritate est ni mis impertinens.

In en tex. ibi, rebus creditis. circa interpretatin nem hnrum uerborum nnn expedit insistere, nec uerba effundere, quia declarantur per ipsum Iuris consul.in.l.j.ʒ. eod.

In eo tex. ibi, Si cer. peta. hæc uerba declarabun-13 tur infrà, interim hic ponderabitis, † cùm hæc secunda pars rubr. penitus separata à præcedenti, & à sequenti sine cnpula ponatur, quæ tamen adjici tur sequēti clausulæ, & de cer. cōdit. uideri perperā factū. Respond. esse hic factū punctū, qui tenet locū copulæ, ut nntat glo. & Bal. per illū tex. in. l. cū dunbus. §. si in coeundo, in uerbo pretiū in fi. ʒ. pro snci. ubi ēt Bar. notat & Bal. i. l. placet, in fi. cōmētī C. de sacrnsan. eccles. Alex. & alij in. l. pretia rerū. infrà ad. l. falcid. Deci. hic. & infrà de reg. iur. in. l. in eo. §. hæc uerba. & dicitur quòd intendebat Iurisconsul. elegantius loqui copula, suppressa, quàm ea expressa, ut per te potes aduertere, & autis potest iudicare: estq; præceptum Rhetnricæ de copula tunc supprimenda, gratia nrnatus.

In eo. tex. ibi, & de cer. condic. tàm speciali, quàm generali, quæ pro mutuo datur. Intellige secundum glo. & communiter doct. ut. ʒ. dicam.

Et quia Rubr. hæc, prout & aliæ, communiter non habet orationem perfectam, subaudite pnst uerba Rubr. uideamus quid iuris sit, ut. notat Salic. ʒ. ad fin. Rubr. plura congerunt Moder. in Rubr. ʒ. ad Trebel. & dixi suprà in rubr. Si quis ius di centi non nbtemper.

Diuiditur tex. istius rubr. secundum Bar. Dec. in ij. lect. & cnmmuniter Moder. in tres partes. in prima pnllicetur generalem tractatum de rebus creditis: in secunda specialem de mutun: in tertia etiam alium specialem de actinne, quæ datur pro ipsn contractu mutui, & pro nmni alio certo. partes patent.

Moder. Medinl. & Rip. hic dicunt in antiquis codicibus aliter hanc rubr. haberi, & esse unicam partem, & uno structu uerborum claudi, ut hic per eos, ideo nnn recipere cnngruam diuisinnem, iuxta dictum Bal. & Salice. in. l. petens. C. de pact. Sed id elfingit nouum tex. diuersum penitus à rece ptiori & communi lectione: ideo non est adhæren dum. Et in antiquissimis codicibus, quos egn ui di, legitur hæc rubr. prout hic communiter habetnr. Et tex. l. ij. col. ij. in uersic. in tertia. C. de uet. iur. enucl. per eosdem alleg. nihil facit, quum in alijs diuersis terminis lnquatur, uidelicet de tertia parte Pandectarum, quæ de rebus nominatur, & cnntinet octo libros, & eam dicit appellatam de rebus simpliciter, quum rei appellatio generalis sit. l. j. ʒ. eo. ideo omnia, quæ ibi tractantur, sub ipsn tit. generali cnmprehenduntur.

Sed quia præfatinnes seu euidentialia ad intelligentiam propositæ materiæ plurimùm conferunt. l. j. ubi plenè scripsi. ʒ. de orig. iur. antequàm ad apparatum glossarum descendam, decem quæstio nes hic pertinētes, & necessarias ad declarationem tex. rubr. explicabo. In primis, cur Iurisconsul-14 tus non dixerit sine uerbo rebus, † De creditis, quemadmodum De commndato, & depnsito, in ti tulis suis, ubi non dicitur de rebus commodatis, & depositis? Iasnn cogitandum relinquit, Mod. Taur. respond. iccirco adiūgi uerbum rebus, quia hic Iurisconsul. tractat de cnntractu, qui re celebratur, ut est mutuum, iuribus uulgarib.

15 Sed nonne contractus † commodati, & depositi re celebrantur, & finnt? certè sic. §. item is, cum sequenti. Instit. quibus mod. re contrah. oblig. & tamen in titulis prædictis uerbum rei non adiungitur, ergo nec hic uidebatur iungendum, esto quòd principaliter tractet Iurisconsul. de contractu, qui re celebratur; maximè, quia tractatur etiam hic de credito uerbis cnntracto. §. fin. l. ij. ʒ. eo. cui tamen motiuo respon. posset, per regulam. l. si quis nec causam, infrà eo. Præterea, nnn est uerum, quòd sit simpliciter tractaturus de mutuo, immo generaliter de rebus creditis, iden continet octo sequentes sub se, ut dixi.

Curt. hic respnnd. per tex. §. tertij, in procemio Digestorum, cui est alius similis in. l. ij. C. de uet. iur. enucle. cnl. ij. in §. in tertia uerò, ubi dicitur in hac parte poni generalem tractatum de rebus, quæ in contractibus deducuntur: ideo nimirum, si uerbum rebus adiunctum fuerit. quæ snlutio nō uidetur sufficiens, quia nnn concludit, qnòd pro pterea experimen. fuerit adiunctum rebus, ut patet ex dictis titulis commod. & depos. ubi ea unx non iungitur, & tamen tractatus sunt de rebus cōmn. & depns. & sub illa tertia parte continentur, Nec soluitur nppos. facta in contrarium de tit. præ alleg. satis igitur includebatur, & subintelligebatur. Dicendum tamen est cum prædictis, quòd in hac parte agitur tàm principaliter de cōtractibus, qui re celebrantur, quàm de alijs incidenter; & di catur iccirco expressum fuisse de rebus, de quibus est ipse tractatus: propterea prætnr uerbum rei, & uerbū credendi, tanquàm generalia elegit, & talem titulum præmisit, ut dicit Vlpianus in in. l. j. infrà eo.

Non obstat modò quod de cōmodato & deposito dicebatur: commndatum enim & depositum re tantùm contrahuntur, ut diximus; iden nnn fuit necessarium uerbum rei iungere: sed hic legislator principaliter tractaturus erat de contractibus, qui re celebrantur, & etiam de alijs: ideo rectè expressit, & appnsuit de rebus, de quibus prin cipaliter dicturus erat: congruum igitur & conueniens fuit de rebus exprimere, & adiungere. Et propterea Imperatnr in partitinne & diuisione librorum Pandectarū facta in locis suprà alleg. semper dixit in hac tertia parte de rebus nominata, librns octn deputatos esse, & in titulis præalleg. cōmodati, & depos. potuisset etiam dici non malè nec ineptè de rebus commodatis, & de rebus depositis, & fuisset expresio eius, quod inerat: iden nō inepta. l. iij. cum not. infrà de lega. j.

16 Secunda quæstin connexa, & necessaria: Quum Imperator in §. tertij, & in §. in tertia, præalleg. hanc partem de rebus, simpliciter appellatam dicat, cur hic uerbum creditis adiungatur? Curt. in j. col. respon. ut per eum. sed responsio nnn satisfacit, quia, si iccirco hic dixit creditis, eā quòd

tracte

tractetur de rebus deductis in contractibus, in quibus alienã fidem sequimur, & ideo dixit creditis à credendo, & sequendo fidem alienam, & sic cum mysterio hîc dixit de rebus creditis, prout etiam in lib. C. quare non idem factum fuit in locis suprà ad oppositum alleg. si hîc bene exprimendo, ergo malè ibi supprimendo?

Respon. ergo, quòd legislator in hac tertia parte, non solùm simpliciter tractat de rebus, sed ubi alienam fidem sequimur, ideo prætor rerum creditarum titulum tanquàm generalem ad omnia prædicta præmisit, ut dicitur in. l. j. ℥. eo. & sic utrumque exprimere, conueniens fuit, & necessarium. Et ad iura. ℥. in oppos. alleg. dico, quòd Imperator solùm mentionem facit, & allegat caput & principium tractatus, non totum tex. & omnia uerba rubr. ut etiam nos sæpe facimus, allegantes solum principium rubr. maximè in auctenticis, & tribus libris. C. satia habentes, locum citatum ex tali allegatione certum reddi, rubr. tamen plura alia continet. sic in proposito nostro, quamuis imperator allegat partem de rebus tantummodo, ex hoc non infertur, quia plura alia in illa parte seu rubr. continentur: id quod clarius apparet, quia Imperator in locis præalleg. citando secundam partem, illam de iudic. tantùm appellat, & tamen alia ibi etiam continentur, ut ex tex. ipsius rubr. de iudi. apparet.

17 Tertia quæstio: † Cur hîc potius intituletur De rebus creditis, quàm de rebus debitis? Alex. infrà in fine se remittit ad glo. rubr. C. eo. Curt. col. j. clarius soluendo, secundum eum respon. prædicta correlatiua esse, ideo uno intellecto, aliud etiam intelligi, ut etiam dixit glos. præalleg. sed id non soluit, cur magis de uno, quàm de alio dixerit, & expresserit.

Melior est, & magis recepta solutio glo. præalleg. quòd cum ministerio dictum fuerit potius de creditis, quàm de debitis, quia hîc legislator principaliter tractaturus est de actionibus creditori cõpetentibus, non de exceptionibus debitoribus datis, ut hîc per Paul. Roma. Ias. Deci. in iij. lectu. Mod. Mediol. & Ripam.

Ex prædictis plura inferuntur, ut hîc per Deci. 18 & Mod. † Et præcipuè ad quæstionem statuti mandantis solui uicesimam, uel gabellam de instrumento debiti; cui incumbet onus probandi dictam uicesimam, seu gabellam. Deci. loco præallegato post Salice. & Socin. per eum allegatos, concludit quòd ad creditorem, quia ex ipso instrumento habiturus est cõmodum, comprobando per tex. not. in. l. debet, in fine. ff. de ædil. edic. ubi onus soluendi gabellam pertinere dicitur ad emptorem & ad acquirentem, & sic ad creditorem: & sequuntur hîc Mod. Mediol. & Ripa & latius Firmia. in tract. de gabell. in. vij. parte principali.

Quidam tamen malè hoc ex prædictis inferri dicunt, quia onus gabellæ prædictæ contingit propter commodum & emolumentum, quod ex instrumento consequitur creditor, ut & ipse onus subeat, per regulam quæ est secundum naturam, ut infrà de reg. iur. l. secundum naturam. & d. l. debet, in fine. quamuis ergo dictum statutum indeterminatè loquatur, tamen à iure communi recipit talem interpretationem, ergo id nõ est ex eo, quòd censeatur in correlatiuis principaliter consideratũ illud, quod exprimitur.

Sed malè perceperunt præfati mentem doctorũ, ex quo enim in solutione præcedentis tertiæ quæstionis dictum fuit, attendi debere in correlatiuis, quod principaliter exprimitur; uidebatur dicendum onus gabellæ debitorem respicere, quum de debito facta fuerit expresio, hoc modo uenit arg. prædictorum, ipsi tamen determinant contrarium; primò, quia contractus respicit fauorem creditoris, ergo & onus. Secundò per tex. in d. l. debet, in fine: & sic inferendo ex prædictis oppos. uidebatur responden. sed alijs rationibus, & propter subiectam materiam dicendum, ut suprà.

Dicebat tamen Salice. loco præallegato uidelicet in rubr. de rebus creditis, quòd pro mutuo gra-19 tuito † onus soluendi gabellam spectabit ad debitorem, cuius fauore celebratus est contractus, per regulam d. l. secundum naturam. sed reprobatur per Ripã hîc in. ij. col. quia statutum non uult solui gabellam pro contractu, sed pro instrumento debiti, quod fit fauore creditoris, ut debitum facilius probari possit. l. j. l. in exercendis, & toto titulo. C. de fide instr. Sed non uidetur esse aliquo modo recedendum à dicto Salic. quia si commodum contractus in instrumento contenti ad debitorem spectat, ut in mutuo gratuito, onus gabellæ debet pariter ad eum spectare. d. l. debet.

Nec obstat, quòd statutum loquatur de instrumento debiti, quod instrumentum fit fauore creditoris pro faciliori probatione debiti, quia huiusmodi gabella non soluitur pro cõmodo facilioris probationis, sed pro commoditate, & utilitate ex contractu ad aliquem perueniente. d. l. debet, eò maximè, quòd etiam sine instrumento per testes dictus contractus probari posset. l. in exercendis. C. de fide instr. l. pactum quod bona fide. C. de pact. nullaque ratio dictat, quòd mutuans gratiosè nullam ex tali contractu percipiens utilitatem, gabellam soluere debeat, & sentire onus ex tali actu, ex quo non sentit commodum. d. l. secundum naturam. ideo etiam si legem non haberemus, deberet sufficere, hanc rationem naturalem allegare. l. scire oportet. in §. sufficit. ff. de excu. tuto. Et statutum fecit mentionem de instrumento debiti, quia communiter concernunt fauorem, & commodum creditorum: sed si totum commodum contractus ad debitorem spectet, ut in casu prædicto, non est dicendum onus ad eum spectare, ad quem commo-20 dum uerè non spectat. † Et statutum debet sic intelligi, ne possit à sapiente reprehendi. l. Saluius Aristo, in fi. ff. de lega. præstan. alleg. ad hoc per Socin. in cons. xxvij. col. ij. lib. iiij. ergo ut intelligatur in casu prædicto, de instrumento, idest, de 21 contentis in instrumento: † & sic ponatur continens pro contento, iuxta. l. solent, cum glo. ℥. de offi. procons. & lega. & l. j. ubi no. suprà de orig. iur. quæ interpretatio eò magis capienda est, quòd euitatur absurdum prædictum, prout fieri debet. Etiam absurdum, infrà de oper. lib. Sed si onus prædictum pertinet ad emptorem, quare Venetijs pro senetica (ut scitis) soluuntur per uenditores? consuetudo est illa, quæ id operatur, fortasis, quia uenditores maiorem utilitatem sentiunt, quàm emptores

ptores pecunias recipiẽdo, ideo &c. & sic in effectu onus sit emptorum, quia tantò plus emunt, quantum capit proseneticum in rei ueritate.

22 Ad.l. debet, in fine, † plura pro ornamento & ampliatione materiæ addi possent, (si libet) uide Roma. in singularibus fol. xxxiiij. ad finem cum se quen. Abba. in. c. quoniam frequenter, in principio in vj. col. extra ut lite non contes. Alex. cons. lj. lib. iij. Corn. cons. cxxxiij. lib. j. Socin. cons. ccxlvij. in primis col. lib. ij. Firmia. in tract. de gabell. in vij. parte principali. Deci. & Rip. hic.

Quarta quæst. glo. & doct. quòd allegantes iura istius tituli, incipiũt semper à secũda parte rub. nõ à prima, puta, Si cert. pet. non autem dicunt De re-

23 bus credi. † quare, quum Imperator, cuius actio, nostra deberet esse instructio, in §. tertij, & in. §. in tertia, prælleg. oppositum faciat, partem de rebus allegando, & sic à principio, sitq; principium cuiusque rei potissima pars. l. j. suprà de orig. iur. & soleamus etiam nos communiter in allegationibus rubricarum citare primam partem.

Fulgos. relinquit solutionem Apollini, qui fuit

24 præses uaticinij. Sed hoc ridiculum est; † ideo Alex. & Ias. col. ij. & iij. respon. quòd leges istius tituli pro maiori parte de mutuo tractant: propterea dum citantur, allegatur ea pars rubr. quæ concernit materiam mutui, de qua loquuntur iura, quæ citantur; & hoc conuenientius est, quàm allegare primam partem; quæ generalis est ad sequentes usque ad titulum de pignoribus. Quæ solutio confundi uidetur, primò, quia uerba Si cer. pet. generaliter stant, non specialiter pro mutuo. Secundò per rationem Decij in ij. lect. quòd prima pars De rebus creditis, attento ordine literæ, & compositionis, quum præcedat & generalior sit, censenda

25 & dignior, quàm sequens pars; † ergo ab ea uti digniori in allegationib. inchoandum erat, & facienda denominatio. l. j. ꝟ. de Alb. scrib. l. quæritur, suprà de sta. hom. §. fin. cum glo. instit. de iu. natur. c. j. de maio. & obed. l. j & l. assumptio. ꝟ. ad municip. ubi filius denominatur à familia patris, non au

26 tem matris, tanquàm à digniori: † quamuis matrimonium denominetur à matre potius, quàm à patre propter maiora onera, quæ fœmina & mater in matrimonio patitur, & suffert. c. ij. cum not. ibi per Abba. de conuers. infidel. & Deci. in. l. Imperium in ij. col. ꝟ. de iurisd. om. iud. ubi tamẽ dicit id esse propter maiorẽ certitudinẽ, quæ est in matre: sed præcedens est communiter recepta, per tex. clarum in d. c. ij.

Tertiò contra rationem Alex. & Ias. de qua suprà, quòd leges istius tituli, quæ allegantur, de mutuo principaliter loquuntur; facit, quia Imperator in locis prælleg. incipit à prima parte rubr. allegare De rebus uidelicet, non à secunda.

Quidam dicunt, quòd secunda pars rubr. est dignior, quum tractet de specie, & prima de genere, per ea quæ scribit Bar. in. l. hoc legatum. ꝟ. de lega. iij. & in. l. j. ad finem principij, suprà de edend. ad balistam allegando, quum hoc non dicat Bar. sed quòd censetur intentata potius actio specialis, quàm generalis, de dignitate non facit uerbum.

27 † Deci. studio contradicendi Ias. eumq; impugnandi potius, quàm respiciendo ad patrem ueritatis, Alexandrum uidelicet, cuius originaliter fuit dicta consideratio, concludit id processisse ex consuetudine quadam irrationabili, & sic omnes tanquàm oues errasse, allegantes iura istius tit. à secunda parte, non à prima.

Non est recedendum à solutione Alex. & Ias. ꝟ. relata, quæ realis est & clara; confirmaturq; optimo similiisicuti enim ubi allegamus leges loquentes & tractantes de commodato, & deposito, non citamus rubr. De rebus cred generalem, sub qua tituli prædicti continentur, sed specialem rubr.; sub qua sunt iura allegata, ita quando allegamus iura tractantia de mutuo, & materia secundæ partis rubri. alleganda est potius rubr. specialis respiciens illa iura, quàm rubr. generalis, aliàs laboriosum nimis fuisset & absonum, allegata generaliori parter rubr. uolendo inuenire legem allegatam, perquirere totum tractatum de rebus, ut in simili dixit glo. in rubr. ꝟ. de lega. j. Præterea ad quid factæ fuissent dictæ speciales rubr. & sic consuetudo allegandi iura istius nostri tituli à secunda parte Si cer. peta. (quicquid dicat Deci.) optimis rationibus processit, & fundata est.

Non obstant modò adducta in oppos. nam ad primam rationem seu primum motiuum respon. quòd dicta uerba Si cer. pet. stant specialiter pro mutuo, ut ꝟ. uidebimus, secundum receptiorem sententiam; ideo &c.

Ad secundam rationem de digniori præferẽdo, siue denominatione à digniori facienda, duobus modis respon. potest. primò, quòd inepta uidetur prædicta argumẽtatio scribentium à parte dignio

28 ri rubr. † quia in situatione rubr. non habetur respectus ad dignitatem, ut dixi in rubr. ꝟ. de reg. iur. & sic minus in ordinatione partium eiusdem rubr. sed ad materias subiectas. Secundò, quòd dato (& non concesso) argumento pro uero, & quòd prima pars rubr. esset dignior, quum tamen generalis sit ad sequentes titulos usque ad tit. de pignor. absonum fuisset allegare iura speciali respectu sub uno titulo posita, cum rubrica generali, omissa speciali & propinquiori, sub qua consisterent.

Ad tertium motiuũ respond. quòd Imperator in locis prælleg. non allegat iura aliqua de particulari materia prædictorum tit. tractantia, sed generaliter tertiam partem de rebus: ideo cõueniens fuit eo modo allegare, nec potuisset aliter facere, quia malè fecisset, quia non citasset totum tractatum, ut intendebat, sed partem.

Mod. Taur. & nonnulli alij aliter respondebãt, dicentes, id esse & contingere propter dignitatem, specialia, & prærogatiuas mutui, l. Singula, riam frã co. Et sic, quia inter contractus, qui re celebrantur, iste est multùm dignus, specialis, & priuilegiatus, ideo in specie allegatur: sed confunditur hæc solutio per prædicta. Præterea, si talis respectus dignitatis in consideratione esset in proposito isto, rubr. inchoata fuisset à secunda parte Si cer. peta, tanquàm à digniori. Aliter & secundò respon. præfati Moder. id fuisse, ut appareat factam esse specialem rubr. de mutuo adeò frequenti, ne uideretur contemni, quum sit speciali nota dignum. Sed id satis patebat ex rubr. & nigro, de eo tractantibus: & allegatio nostra non est illa, quæ id demon-

strare

ftare habeat. Respon. ergo, ut ʒ. diximus.

29 Quinta dubitatio,† quare Imperator in libro Codicis separauerit, & distinxerit titulum De rebus creditis, si cer. pet. hic autem non? Ias. Curt. & Mod. Taur. reprobata solutione Pau. Castren. dicunt, hæc esse iuris positiui, ideo sufficit pro ratione noluntas, iuribus uulgar. Alii gratia commodioris doctrinæ factum esse dicunt, iuxta.l.Gaius, de leg. ij. & notatorum per Bar. in rubr. infrà sol. matr.col.ij.

Sed non fuisset excessiuus tractatus in libro Codicis, licèt prædicti duo tituli simul & coniunctin fuissent positi, ut satis patet ad sensum, & ad oculum; immo adhuc breuis magis fuisset congregatio positis simul illis titulis, quàm sit hic titulus Si cer. pet. uel sequens De iur. iur. propterea melius est dicere, ut fecerunt prælallegati, quòd ista sint iuris positiui.

Quidam dicunt ibi tractari de rebus cred. & simul de iureiuran. per quod deciduntur causæ realium, & personalium actionum; ideo conuenienter tractasse separatim de mutuo in tit. Si cer. pet. quæ ratio cessat hîc. Sed quare magis conuenienter id ibi factum fuit, nonne enim aptè coniungi potuisse titulus Si cer. pet. cum generali De rebus cred. & postea tractari de iure iur. prout hîc, certè sic bona ratio diuersitatis reddi non potest; quum ergo ista sint iuris positiui, sufficit pro ratione uoluntas.

Vel melius adhuc & subtilius respon. potest, quòd i libro Codicis Imperator in quolibet prædictorum titulorum separatim dictas materias tractauit, propterea duos titulos fecit in qualibet materia, sed hîc rubr. De rebus cred. non est particularis, prout illa C. sed est generalis ad octo sequentes libros, ideo hic non potuerunt fieri duo tituli separati, prout in C.& sic argumentum non procedit, quia termini dispares sunt: posuit ergo legislator hîc titulum prædictum De rebus creditis in capite tractatus, & totius congregationis tertiæ partis generalem ad octo sequentes libros: quare autem hîc non fecerit specialē tract. De rebus creditis, prout in C.bene respondebitur, quia ei uisum non fuit, & quòd hæc sunt iuris positiui.

30 Sexta dubitatio,† Cur legislator fecerit tractatum magis specialem quando certum petitur, quã ubi incertum? attento, quòd reus communiter negat petita per actorem, quo casu iudex incertus redditur, quum negatio rem dubiam faciat; l. fin. C. quibus ad liber. proclam. non lic. Certitudo uerò causatur ex probationibus, quæ certæ & concludentes esse debent.l.non hoc.C. unde cog.c.in præsentia, de proba. ergo non uidetur referre, nec esse differentia in iudicialibus, an petatur certum uel incertum. Secundum Cur. respon. ut per eum, & malè, quia facta negatione petitionis secundum uim argumenti, semper dari deberet incerti condictio:ideo respon.esse à ueritate alienum, quòd reus

31 semper neget petitionem actoris, † immo sæpe confitetur; unde dicimus, quòd in confessum nullæ sunt partes iudicis, præterquàm in condemnando, iuribus uulgar. nec negatio rem facit dubiam,

32 † quando probatur petitio, ut latè per Felin. in.c. si clericus laicum. de foro. compet. & prædicta uerba Si cer. pet. ad mutuum restringuntur, ut dixi, & latius.ʒ. dicam, quum obligatio in mutuo

33 † ad certum semper contrahatur.l.cum quid.ʒ. eo. tradit Alex.ʒ. in ij.col. qui contractus mutui inter eos, qui reconstant, frequens est, & priuilegiatus d.l.singularia. iccirco, quum mutuum sit contractus ualde frequens, & priuilegiatus ac certus tàm respectu petitionis, quàm obligationis, & restitutionis,placuit legislatori facere specialem titulum & tract. de isto certo.i. de mutuo.

34 Septima dubitatio circa tex.rubr. nostræ. † quũ hîc legislator tractaturus sit de certi condic. speciali, quæ pro mutuo datur, & de generali, quæ pro omni certo competit.l.certi.cond.ʒ.eo. quare non cóceperit rubr. in plurali De certi conditionibus, prout De adoptionibus, De emancipationibus liberorum, De proba. & similibus, in quibus tractaturus in specie, & in genere, locutus est in plurali? Respon. potest, quòd licèt id fieri potuisset, rectè tamen posita est in singulari De certi condi. quum hæc uerba generalia sint, & tàm ad certi condictionem specialem, quàm ad generalem adaptantur, &

35 utranque comprehendant. † licèt enim singularis numerus (ut hîc ait Bald.) pluribus non conueniat.c.pluralis, de reg. iur. in sexto, &.l.ubi numerus.ʒ.de testib. tamen id procedit, quando singulare ponitur demonstratiuè siue relatiuè, secus antè quando ponitur indiffinitè seu absolutè, prout hîc, & in regulis ac diffinitionibus, tunc enim uerbum singularis numeri plura continet: hoc est, quod dicimus, indiffinitum æquipollere uniuersali.uulg. §. utrum.l.si is, de rebus dub. &.l. si pluribus.ʒ.de lega.ii.

Octaua quæstio: Cur Iurisconsul. hîc tractatu-

36 rus de mutuo, † certum dixerit, potius quàm mutuum speciali uoce? Fulgos. Deci. Picus & Mod. Mediolan. respondent, hîc tractari non solùm de mutuo, sed & de omni alio certo ex quauis causa debito.l.ii.§.fina.&.l.certi cond. cum.l.si quis certum.ʒ.eo.ideo omne certum complectendo, uoluisse potius dicere Si cer.pet. quæ certitudo significãtius & magis conuenienter dicitur esse in mutuo, quàm in commodato, & deposito: in mutuo enim idem petitur, idemq; restituitur in genere. l. ii. in principio.ʒ. eo. quod genus perire non potest.l.incendium.C. si cer. peta. & sic omni respectu, & tã petitionis, quàm restitutionis est certitudo; non sic in commodato, & deposito, ubi non debetur genus, sed species, quæ extingui potest & perire, qua perempta, quod petitur, certum non est, ut per Fulgos. & alios in d.l. certi conditio.

Prædicta communis solutio confunditur, per aliam communem conclus. quæ habet, quòd significatio uerbi certum, restringitur ad mutuum, ut per glo. ʒ. & in rubr. C. eo. Si cer. peta. & latè dicetur.ʒ. in glo. in il. parte primæ partis principalis, ergo cõtra prædictam solutionem Doct. quæ uult, uerba illa Si cer.pet. capi & intelligi in omni certo, quæ certitudo maximè conueniat in mutuo. ideo ego credo, quòd dixerit potius Si cer.pet. quàm Si mutuum petatur, euphoniæ gratia, quia elegantius sonat, ut aures iudicare possunt. & quum mutuum omni respectu certum sit, (ut dixi) uoluit potius eo sermone uti. & quòd Iurisconsul. rationem habeat

habeat euphoniæ & uocis uerbi ac elegantiæ, est tex.in.l. diem functo, ubi notaui suprà de offi.assess. Cur autem à mutuo incœperit Iurisconsult, quum emptionis, & uenditionis contractus frequẽtior sit, dotis & matrimonii fauorabilibus, dicam infrà.

37 Nona quæstio † de legante alicui omnia debita sua, quomodo intelligatur tale legatum. Bal. in rubr. C. de rebus cred. exponit, interpretatur, & intellegit .i. credita, & sic æs suum, non alienum, ut res potius ualeat, quàm pereat. iuribus uulgar. sequuntur Moder. & hoc indubitatum est.

38 Sed quid si legata essent debita & credita, † prout uidi aliàs, quum facta sit mentio de creditis in specie? si exponeretur, ut facit Bal. loco prællegat. legatum de debitis superfluum redderetur, & nihil operaretur, contra mentem legantis, & iura uulg. eapropter credere prædictum legatum sic intelligẽdum, & capiendum esse: lego credita & debita. i. ea lege, & pacto, ut soluat debita. Et ista uidetur mens testatoris secundum communem sensum, & intelligentiam, quæ mens & uoluntas testatoris attendi debet magis quàm uerba .l.cum uirum. C.de fideicom. l. in conditionibus.ʃ. de condi. & demonst.l. cum de lanionis. §.j.ʃ. de fund. instruc. & ita aliàs respondi. de debitis uerò & creditis facit mentionem tex.in.l. planè.ʃ.fam.hercis.in sensum prædictum.

Decima & ultima quæstio, quomodo diffiniatur mutuum, de quo est præsens tractatus: dicam in §. appellata, in fine, ubi tradam nouam & pulchram diffinitionem mutui naturalis.

Glo. prima diuiditur, & subdiuiditur, ut hîc per Ias. continuationem glo. sequuntur & probãt

39 † Bar. & communiter Doct. secundum Deci, Ias. Mod. Taur. & alios, contra quàm continuationẽ plura obstant, & refragantur, quæ ut clarè & ordinatè procedamus, per enucleationem septem difficultatum aperiemus.

In primis, titulus qui sequitur, debet specialiter applicari ad præcedentẽ, & præcedens speciali aliquo respectu sequentem postulat, l.ij. ʃ. de sta. hom. dixi latius in rubr. ff. de reg. iur. sed hæc continuatio non fit ad proxima, sed ad remota, ad tit. uidelicet de rei uend. ualde remotum, quum inter illum & hunc, sex libri intercedant, quomodo ergo inter distantia, & adeò remota potest cadere continuatio, idest concatenatio & coniunctio?

Moder. omnes sustinentes continuationem glo. respon. quòd hic sumus in principio libri, ubi toleratur continuatio ad remota, ut per glo. in rubr. ʃ. de condi. fur. sed iam procedit, ubi fit ad librum præcedentem, licèt non fiat ad rubr. immediatè præcedentem; quia à libro partiali ad librum proximum permissa legitur, ut instit. de oblig. quæ ex delic. in principio facit. l.j. in princ. ʃ. ad trebel. sed ad librum distantem ac remotum, prout contingeret in continuatione glo. nostræ non legitur permissa, immo medium impertinens impediret coniunctionem istorum extremorum: id quod etiam ratione naturali firmatur. malè ergo loquitur glo. prælleg. rubr. de condi. furt. continuando primã rubr. libri partialis, non ad librum proximè præcedentem, sed ad rubr. particularem præcedentis libri remotam: quæ continuatio iure non probatur,

40 † & impeditur propter medium impertinens extrema coniungi impediens. l. duos reos. §. fina. ff. de duob. reis. l.j. si tab. test. nul. exta. Et sic potest malè defendi continuatio glo. quum non fiat ad titulum præcedentem, nec ad librum proximum, sed ad ualde remota, ita quòd hoc, locum continuationis non posset dici tenere, nec remota adeò coniungere.

Secunda difficultas, persona est nobilissima creaturarum, & dignior cunctis rebus, iuribus uulg. ideo actiones personales ratione subiecti, & perso-

41 næ obligatæ, † digniores sunt realibus, ergo de ipsis personalibus tãquàm dignioribus uidendum & tractandum prius erat, quum digniora proponenda, & præmittenda sint. l.j. ʃ. de alb. scrib. l. ij. C. ut dignit. ordo serue. lib. xij. solu. reales dici possunt digniores, quia firmiores, ut hic per Socin. & Ias. ac Mod. Mediol. post Paul. & Alex. actio.n. personalis contra personam obligatam, uel hæredem tantùm datur, realis contra quemcumq; possessorem, quia si res mea per mille manus transierit, semper contra possessorem actio mihi competeret, secundum præfatos. Deci. hic in j. lect. improbat, Mod. Taur. corroborant consideratioñẽ Decii, quòd reales actiones fortiores sint personalibus, & tamen transeunt cum continuatione glo. sed debebant respon. motiuis Decij. Curt. col. iiij. negat personales digniores esse realibus, quum omnes competant personis tàm reales, quàm personales, & sic idem est semper subiectum, quo stante, coniuncto quòd reales firmiores sint, & eodem tempore inuentæ, quicquid dicat Deci. conueniens fuit prius de illis tractare, secus quando à personis non penitus distinguimus.

Quæ solutio nõ uidetur procedere, quia & si ita competant personæ, reales, uti personales, tamen personales dantur contra personam, quæ est obligata, reales ad rem, nec personam tenent. §.j. instit. de actio. cum similib. Sicq; uerum non est, quòd sit idem subiectum, immo diuersa, licèt omnes competant personæ, & contra personam dentur, tamẽ primæ scilicet reales, non habent personam obligatam quemadmodum personales, ideo non dicitur esse idem subiectũ; immo subiectum personalium dignius est subiecto realium, persona uidelicet rebus, ergo personales digniores, quum subiectũ dignius rem digniorem censeri faciat, ut hîc per Deci. in prima lectura. Rip. in iij. col. defendendo sol. Pau. Alex. & prællegatorum, respondet, actiones reales iccirco fuisse præmissas, non tãtùm, quia firmiores, sed ueluti habentes latiores habenas, & maiorem uirtutem, quum sequantur possessorem ubique: ea enim digniora censentur, quæ maiorem habent uirtutem uel iurisdictionem, ut per eum. Quæ solutio parum sapit, quia licèt habens maiorem & latiorem iurisdictionem dignior dici possit, malè infertur ad rem inanimatã, quòd dici debeat dignior alia, eò quòd latius pateat, quũ ex separatis malè inferatur.

Secundò, quia licèt realis ambulet cum ipsa re eaq; comitetur, & possessorem semper sequatur, ut

42 dicunt præfati, † in potestate tamen possessoris est, ne secum agi possit, si rem alienauerit. l. communis

seruus.

seruus.§.cum agerem, suprà commu. diuid.l. unica. C. de alien. iud. mu. causa fac. fraude scilicet cessante, ut ibi, secus in personalibus, quæ sunt adeò ossibus nostris infixæ, ut nequeant separari, & sequantur obligatum quocunque uadat, ueluti lepra leprosum .l.quis ergo casus.§. de pecul. l. iij. cum glo.§.pro soci. præterea, quòd personales sint digniores realibus, indubitati iuris est, per prædicta, & hic accumulata per Deci. & Curt.

43 Sed miror, † quòd Paul. Alex. Ias. & communiter scriben. in hoc se torqueant, quum tale argumentum non ualeat obolum, etiã quòd personales digniores sint realibus; nec bene propterea infertur, quòd malè fuisset hic posita ista rubr. de personalibus tractans, quia in compilatione iuris Cæsarei,& Pontificij non fuit habita consideratio ad dignitatem, nec ad præmittendum digniora in ordine tituli,& rubr. sed ad connectendum aptè materias, ut uoluit Iurisconsul. in d.l.iij. de sta. hom. patet in primo libro C. ubi ponuntur rubr. De hæret. De Iudæ. De Paga. posteà De summis magistr. De aduoc. fisci & simil. dignioribus sine dubio præ satis infamibus personis, de quibus tamen primò tractatum fuit. Et in Decretalibus tractatum primò fuit De corpore uitiatis, De bigamis, De offi. sacristæ. De officio custodis. De pecul. cler. pòsteà De bapt. De Eucharist. De reliq. San. & sic de dignioribus posteà: & consequenter apparet in ordinandis rubricis, & titulis non fuisse curæ legislatori collocare digniora antea, & in primis locis, sed conuectere bene materias tractandas; ideo quandoque à nobiliori inceperunt, aliquando à uetustiori, sæpe alium habuerunt respectum in compilatione, prout compilatoribus melius conuenire uisum fuit, ut etiam dixi in rubr. §. de reg. iur.

Vana igitur fuit hæc scribentium acerrima contentio, an personales actiones digniores sint realibus, uel ne ĩ proposito nostro; quia licèt ita sit, hoc non facit nec infert, quòd malè de eis sit tractatum posteriori loco, & prædicta.

44 Tertia difficultas, † quia, si Compilatores uoluissent tractare de actibus secundum ordinem prædictum, tractassent primò de realibus, secundò de personalibus, posteà de mixtis, non autem de mixtis, ut fecerunt antequàm de personalibus, quia ut hic dicunt Deci. & alij Moder. conueniens est tractare prius de simplicibus, quàm de mixtis. §. j. iuncto. §. quædam. instit. de actio. & in. C. communia de iudi. cõmunia de lega. & communia de success. iunctis præcedentibus titulis. nam & secundum naturam prius sunt in esse producta simplicia, quàm mixta. Abba. in c. j. col. iiij. de sum. Trinit. Ad hanc tamen difficultatem, defendendo cõtinuationẽ gl. potest respon. fuisse ĩ. prius tractatum de mixtis, & ĩ. positos titulos de mixtis, quia melius conueniebant propter naturam iudiciorũ, de quibus ibi tractatur, ut hic per Mod. Tau. col. ij. uel aliter, ut hic per Rip. col. 3. quòd dictæ actiones mixtæ magis deseruiunt realibus, quàm personalibus, quũ principaliter & regulariter sequantur rem, propterea ad exemplum realium dari dicuntur, ut cum gl. §. dicemus: iccirco eo respectu immediatè post tract. realium de illis dictum fuisse. Et sic consideratis diuersis respectibus Imperator, & Compilatores Pandectarum bene fecerunt. Imperator quidem in instit. & C. tractando prius de simplicibus, quàm de mixtis, quum simplicia prius sint, & ex simplicibus fiat mixta. hic sub alia consideratione, de qua suprà recté fecit; nam ut ĩ. diximus, intentio pricipalis fuit, materias & titulos, (prout res expostulabat) aptè coniungere, & nihil aliud curæ fuisse legislatori.

45 Quarta difficultas Deciorum hic, † quia etiam de actionibus personalibus in præcedentibus tractatum fuit, ut in tit. De dolo, De nego. gest. & ad l. aquil. Respon. Mod. Tanr. col. ij. & Rip. iij. ut per eos. labitur tamen Ripa dicens glo. non negare in præcedentibus tractatum fuisse de actionibus personalibus, quæ ex contractibus oriuntur, quia gl. id negat, si bene ponderetur. Item contra ipsorum solutionem facit, quia immo in tit. de dolo. & de nego. gest. tractatur ad longum & principaliter de actionibus personalibus; & licèt connexitate titulorum & materiarum id factum fuerit, non tamen restat, quin plenè tractauerit ibi de personalibus contra conclus. glo.

Quinta dubitatio est, quòd attenta continuatione gl. debuisset etiam suprà tractari De interdictis, quæ sunt in rem scripta. soluite, ut hic per Mod. Taur. & Rip. in. ij. & iij. col.

Sexta difficultas est, circa uerba continuationis ipsius gl. ibi, superest uidere de actionibus personalibus, quæ ex contractibus proficiscuntur; quia secundum Bar. de illis prius loquitur, quia digniores sunt descendentibus ex delictis. an hoc uerum

46 sit, & unde id procedat, † Deci. hic. in ij. col. rationem esse dicit, quia actiones, quæ ex contractibus proficiscuntur, habent uerum consensum, qui non uidetur esse in delictis, ex quibus actiones cõpetũt: & licèt in pœna delicti uideatur adesse aliqualis cõsensus, nõ est tamen uerus & proprius, secundũ eũ.

Aduertendum primò, quia in delictis uidetur esse uerus & proprius consensus. l. fin. ibi, nisi maluerint grauissima feueritate coërceri. C. de col. fund. patr. lib. xj. ubi Ang. notat. Ias. & Aquens. in. l. ex hoc iure, in ult. col. ĩ. de iust. & iur. Io. Crot. in rep. l. si is qui pro emptore, in iiij. quæstione principali. Bar. col. xxxiiij. §. de usucap. & Deci. hic in. iij. lect. col. v. per tex. l. Imperatores, infrà de iu. fisci. Secundò aduertendũ quia esto, quòd non esset uerus, & proprius consensus in pœna delicti, consensus tamen est, quia uoluntas coacta, uoluntas est. l. si mulier. §. si metu. el. ij. suprà quod met. caus. ideo malè uidetur inferri ad maioritatem dignitatis prouenientem magis ex consensu spontaneo, quàm ex consensu coacto; nec qualitas consensus maiorem dignitatem arguit uel infert. præterea, ut dixi suprà, inepta est consideratio doctorum de dignioribus præferendis in ordine rubr. præterea Deci. in ii. lectur. dicebat, prius fuisse tractandum de accusationib. & descendentibus ex delicto, quũ hoc respiciat publicam utilitatem, ut delicta puniantur, iuxta .l. ita uulneratus, suprà ad. l. aquil. quæ quidem publica utilitas præfertur priuatæ. l. utilitas. C. de primipil. lib. xij. Aucten. res quæ. C. communia de lega. etiam quia in delictis de maiori præiudicio tractari uidetur. arg. l. in seruorum. ff. de pen. Ideo continuationem gl. non esse bonam.

Respõ. pôt secũdũ aliquos, quòd ĩ cõtractibus, & actionibus ex illis descendentibus, non solùm inest priuata utilitas, sed etiam publica secuodariò, quum intersit Reipabl. habere subditos diuites: in delicti adest publica tãtũ, ergo illæ digniores sunt. Et licèt agatur de maiori præiudicio ĩ delictis, hoc nõ ĩfert, debuisse præmitti tãquã digniora, sed bene fuisse cautius procedẽdũ c. ubi periculũ de ele. li. 6.

Sed hæc, nugæ meræ sunt, quia sola utilitas publica uidebatur sufficiẽs, ut de illis prius haberetur rõ, non dico respectu diguitatis, sed quia utiliras publica debet præcedere priuatã, hoc tamẽ ĩspecto & cõsiderato, repræhenderetur legislator de ineptitudine ordinis & cõpositionis Rubr. ideo respõde aliter ex his, quæ ŝ. diximus, quòd in ordioatione titulorũ non fuerunt cousiderata, quæ essent digniora, nec habita consideratio ad præcedentiam, aut præfereotiam: & sic quòd cõcernentia publicã utilitatẽ præponi debuerint, sed ad congruè applicãdũ, & cõiungẽdũ titulos & mãias. Et quia fortiora prædominãtur de realibus tãquã fortioribus (ut dixi) tractatũ primò fuit, inde de personalibus actiõibus, oue oẽs cadunt sub eadem diffinitione. §. j. cũ ibi oo. iost. de actio. inter quas actiones non fuit positus tit. de accus. continens materiam diuersam penitus.

47 Septima difficultas, † quia nõ uidetur uerũ quòd actiooes reales forriores sint personalibus, quæ tollunrur spatio triginta annorũ tantũ, iuribus uulg. & tamẽ rei uẽdicatio tollitur præscriptiõe decẽ uel uiginti annorũ, ut. C. de præscr. lon. tem. Cur. hìc in iiij. col. respon. ut per eũ. Balb. Tau. io trac. præscri. fol. 3 t. & Mod. de Fano in trac. de pig. fol. 54. cum sequenti haoc mãiam plenius tangunt. & quicquid hic dicat Cur. uerũ est, requiri maius & lõgius tempus ad tollendũ actiones personales, quã reales, iuribus præall. & rõnem statim uidebitis. & casus de hypotheca per Cur. consideratus, est casus specialis secundũ præfatos doc. & responsio Cur. hìc reprehẽditur à quibusdã nõ adducẽtibus prædicta. & pro ueritate licèt respectu præscriptionis titius tollãtur actiões reales, quã actiões personales, per rõnes doc. in materia præscriptiõis cur maius tẽpus statutũ fuerit in præscriptiõe actionũ personalium, quã realium, tamen absolutè loquendo, reales fortiores sunt, ut paret ea effectibus. ŝ. à scrib. cõsideratis. Maius aũt tẽpus requiritur ĩ præscriptione personaliũ, ut dictũ est, quia principaliter inducta fuit propter negligutiam non petentis, & in illius odium, ideo dicitur odiosa, & lex exigit lõgius tẽpus, alia uerò mixta est curreos partim fauore possidentis, partim negligentia & odio non petentis, ideo miaus tẽpus requiritur. l. fi. cũ ibi no. C. de edic. diui. Adr. toll. & Ang. Are. instit. de usucap. in prio. col. iij. & sie prædicta facilè tollunrur.

48 † Sed quæ diximus in prima difficultate & in quarta tolli nequeunt, oec contiouatio gl. ab illis defendi. Paul. de Cas. & Dec. hìc in iij. lec. ac Cur. in ult. col. sequnntur continuatione, quã Imperator fecisse uidetur in. §. nos uerò, cũ seq. ı proœ. digestorũ & ĩ l. ij. col. ij. de uet. iu. enucl. sed illã dãnaui in rub. de reg. iur. præterea est cõtra tex. in d. l. ij. de stat. hom. ibi, proximos &c. est igitur necessaria continuatio rituli ad tit. uel de libro, et sic non sufficit illam facere de parte diuisiua operia ad aliam partem: uidetur igitur, quòd non sit recedendum à continuatione, quam ego posui in d. rubri. de reg. iur.

Retenta tameo continuatione gl. & communi, plures notabiles, & arduæ difficultates tanguntur hìc per doc. effundentes plura quàm expediret. Nec ad materiã quã Iuris. hic proposuit, multùm pertinentia, remq; absurdã absurdiorem reddidit Bar. in l. j. ĵ. eo. uolens. n. se bonũ practicum ostendere, plura congessit, studio camerario potius scribenda, quàm in scholis legenda, & in cathedra exponenda.

49 † hocq; est in causa Audirores dilectissimi cur hodiernis temporibus ita exiguus processus in scholis nostris fiat, propter congressus & disputationes in hoc prin. studij necessarias oportebit articulos à scribentibus communiter examinatos tangere, in eisq; & nos insistere, paucioribus tamen quàm fieri poterit, id agemus: sed absolutis lectionibus istius principij, aliam uiam tenebimus, & maiorem processum faciemus.

Pro intelligentia & declaratione terminorum, 50 † uidendum est, quæ sint actiones reales, quæ personales, quæ mixtæ seu habentes mixtam naturam, & quæ in rem scriptæ, & quare hæ actiooes mixtæ, & in rem scriptæ dicãtur dari ad instar realium. Alex. hìc tangit, & latius Ias. iustit. de actio. in. §. j. & in. §. Quædam hac. Quæ sint actiones reales, quæ dantur tàm pro rebus corporalibus, quàm pro incorporalibus, quæ personales, & cur sic dicatur, in promptu est scire, & hìc declarant Alex. Ias. Mod. Taur. & Ripa in j. char. Ias. & alij in d. §. i. ubi est tex. principalis, differuntq; inter se origine, natura, & effectu, secundum præfatos, & personalis obligationem præsupponit, realis oullam penitus d. §. j. & l. j. in fi. cum gl. in uerbo ui tamen ipsa. ff. de interdic. secundum omnes. Actiones personales in rem scriptæ hæ sunt, actio ad exhiben. l. iij. §. est autem. cum gl. ŝ. ad exhiben. ubi dicitur, eam esse personalem, competentẽ ei, qui in rem acturus est: & consequenter est in rem scripta, ut ibi per glo. & pariter actio quod met. caus. sequitur enim possessorem respectu propietatis l. metu, la. ij. §. animaduertendum. ŝ. quod met. caus.

Idẽ de actione noxali. l. j. l. noxalis. l. bona fide. ŝ. de noxal. &. §. omnis. inst. de noxal. ubi ex delicto serui oritur, & caput sequitur, nec datur nisi contra tenentem seruum, uel eum qui dolo desijt tenere, & possidere. & sic etiam ipsa est in rem scripta, quia rem sequitur: & propterea dicuntur dari istæ actiones ad instar realium, ut post Bald. declarant hìc Alex. & Deci. in j. col. de quo latius. ĵ dicam. Actio aquæ plu. arcen. est etiã personalis io rẽ scripta ex utraq; parte. l. si tertius. §. si quis priusquã, ubi gl. & Bar. notant de aqua plu. arc. & dicit ibi Bar. officiũ iudicis esse ẽt ĩ rẽ scriptũ, & propterea trãsire in singularẽ successorẽ. interdicta dicuntur ẽt in rẽ cõcepta, uel scripta, quia obligatur persona possidens uel tenens ad id, quod in interdicto deuenit. l. j. §. fi. ubi glo. Bar. Mod. de Rip. col. penult. infrà de interdic. Similiter officium arbitrandi dicitur personale in rem quandoque scriptum, ideo transit tunc ad successorem singularem, 51 † ut pulchrè per Bald. in. l. fina. colum. iij. C. de contrahen. emp. ubi inquir, quòd si uilla promiserit riuum meum purgare arbitrio meo, riuumque tibi uendiderim, ad te transit arbitrium, quum sit in rem scriptum,

seu

seu quasi rei cohærens; ergo transit in consequentiam, sicuti rei utilitas & fructus. sequitur Alex. in apostil. ad Bar. in d. si quis priusquàm, in apost. incipiente personalia. Quæ decisio confunditur per tex. in l. cum stipulatus sim mihi à Proculo, infrà de uerbo. oblig. ubi arbitrandi potestas etiam in facto proprio seu iure proprio competens, extinguitur morte, nec ad hæredem transit, ergo nec ad aliam personam transferri potest; quia ea, quæ non sunt transmissibilia ad hæredé, cessibilia non sunt. l. ex pluribus. ẜ. de admi. tut. per quòd decisionem Bal. reprehendit Alex. in l. si sic. in 3. col. de lega. j.

Et dicuntur actiones huiusmodi ex quasi contractu oriri, ut per glo. in d. §. est autem, uel ex uarijs figuris causarum, quod est idem. l. j. cum glo. ff. de actio. & oblig. glo. & Bar. in l. 3. C. quod met. caus.

52 Sed oritur notab. & pulchra difficultas: † unde uel quo mô causetur personalis obligatio in rê scripta, quæ comitatur rem quocunq; transeat. nã si ad tertiũ sine uitio deuenerit, quõ dici pót, illũ esse personaliter obligatũ? Bar. in d. §. si quis priusquã, & in d. l. 3. ex peruẽtione rei, eã causari dicit per tex. not. in l. de eo. in §. fi. ff. ad exhib. uolẽtẽ, quòd si res, quæ penès defunctũ erat, in hæredẽ trãseat, teneatur hæres illam exhibere, non tanquàm hæres, sed tanquã possessor; ex quo patet, solam rei peruentionẽ illam esse, quæ talẽ obligationẽ & actionẽ causat. d. n. defunctus personaliter obligatus fuisset, aut alio mô quã peruẽtione rei, illa personalis obligatio i hæredẽ trãsitũ fecisset, ut C. de hær. act. per totũ, & sic teneretur tanquã hæres. sequitur hic Cur. col. 2. facit ẽt tex. i. l. si cum exceptione. §. ĩ hac. ẜ. quod met. cauſ. & probatur prædicta opinio, quòd sola peruentio rei causet personalem in rem scriptam, in d. l. noxalis. supra de noxal.

Nec obstat, si opponatur de impossibilitate, quia ubi sine uitio ad tertium peruenit, non est contractus uel quasi, nec delictum uel quasi, ex quibus causantur personales obligationes; ergo uideretur huiuscemodi rei peruentionẽ debere potius causare actionem realem. Respõ. n. Curt. quòd causatur ex æquitate, & legis potestate, nã quãdo res in qua ius habeo, ad te peruenit, illã mihi exhibeas, æquũ est, ut possi de iure meo docere: maximè, quũ actio ad exhibẽdũ detur non solũ domino, sed ẽt habenti ius aliquod personale. d. §. est aũt, cum sequen. illũ qui eã detinet ad exhibitionẽ teneri cõsequens est, & ad hoc personaliter obligetur: & fuit declatio Paul. Cas. in d. §. si quis prius, ut statim latius dicam. Sed nõ est recedẽdũ à declaratione Bar. & communi, quia prædictæ actiones personales in rẽ scriptæ oriuntur ex quasi cõtractu, rei peruẽtione causato. d. §. est aũt. l. j. C. de actio. & oblig. & d. §. fi. l. de eo, ibi, hæres possessoris, ergo possessio, & sic rei peruentio illa est, quæ causat talem personalem obligationẽ, bene uerũ est, quòd lex ĩ causandis dictis actionibus personalib. habuit æquitatẽ ante oculos, quòd ex quo possides uel detines rem meam, uel ĩ qua ius habeo, obligeris mihi personaliter ex peruentione rei meæ ad te, & acceptatione tua, quæ causarunt unum quasi contractum inter te & me, quando sine delicto peruentio prædicta contigit.

Ex quibus apparet malè dixisse Paul. de Cast. ĩ d. §. si quis priusquã, dũ quærit, quo cognoscantur actiones personales in rem scriptæ à meris personalibus, respõ. quòd in rẽ scriptæ illæ sunt, quæ nõ competũt alicui ex suo cõtractu uel quasi, sed ex dispositione legali, uel ex facto aut delicto alterius, occasione rei illius, cui cõpetũt, ut in actione quod met. causa. Sed illæ quæ competunt ex suo cõtractu uel quasi, dicũtur merè personales, etiã si occasione rei sint cõtractæ, ut quia promisisti mihi rẽ aliquã, aut uẽdidisti uel donasti, quia immo actiones prædictæ in rẽ scriptæ oriũtur quasi cõtractu rei peruẽtione causato, ut dictum fuit, nõ aũt ex sola æquitate, de qua suprà, ut etiam per Ias. in d. §. quædam. col. iij.

Differunt ergo actiones personales in rẽ scriptæ à realibus, quia in ipsis personalibus in rẽ scriptis dicimus & præsupponimus conuentum personaliter obligatum, secus in realibus, ut declarat Bar. in d. l. 3. in §. si quis priusquam, in l. j. ẜ. de interdic. ẜ. alleg.

53 Effectus magnus ẽ † propter modũ & formã cõcipiẽdorũ libellorũ in prædictis actiõibus. nã in realibus concludendũ est, ut declaretur, actorẽ habere ius in re, & conuentũ cogi rẽ restituere officio iudicis. l. ex diuerso. & l. qui restituere. ẜ. de rei uend. In personalibus uerò in rẽ scriptis, conuentũ tanquã obligatũ, quia possidet, cogi ad dandũ uel faciẽdũ, ut per Bar. ĩ locis præall. Ias. & Curt. hic ĩ 2. & 3. col.

54 Sequitur ẽt ex prædictis, † quòd in actionibus in rẽ scriptis alia est actio, qua tenebatur auctor, alia, qua tenetur successor, quum non teneatur quia successor, sed quia possessor aut debitor. d. l. de eo. in fi. ne. ita quòd eadem actio numero seu specie non trãsit contra singularem successorem, sed in genere. & econtrariò successor non habet actionem quia successor, sed quia dominus factus fuit: quod est similiter utile scire propter cõceptionem libelli, quia nõ habeo necesse mentionẽ facere de persona actoris, prout opus esset, si ab illo in me transiret. l. qui stipẽdia, cum ibi not. C. de procur. Bar. in l. 3. & in §. si quis prius. ẜ. alleg. Bal. tamẽ, & Pau. Cas. in d. l. 3. dicũt, actionem illã, quod met. caus. personalem in rẽ scriptã, oriri ex uiolentia illata per inferentem metum, quia eadem actio, quæ contra illum dabatur, & ex uiolentia oritur, extenditur ad singularem successorem, qui uiolentiam nõ commisit. mihi tamen plus placet, quod dicunt glo. Bar. & alij ĩ d. §. si quis priusquam, quòd actiones sint diuersæ numero, & specie: illa quæ datur contra inferentem metum, oritur ex uiolentia; quæ uerò contra singularem successorem ex uarijs figuris causarũ, siue ex quasi cõtractu, rei peruentione, ut dictum est, causato. ratio, quia non tenetur, eò quòd sit successor, sed quia possessor. d. l. de eo. in fi. secundum Bar. quæ sunt notab. tanquàm subtilia, & speculatiua.

55 Et licèt actio personalis in rem scripta mihi competat contra possessorem rei per uiolentiam mihi ablatæ, tñ ille, qui metum intulit & uiolentiam, nõ liberatur, quin etiam ipse ad restitutionem teneatur. tex. est not. in l. si cum except. in §. Pedius, sup. quod met. caus. notat Salic. in præalleg. l. iij.

56 Et dicuntur dari prædictæ actiones † ad instar & exemplum realium, quia dantur cótra possessorem uel detentorẽ, quẽadmodũ reales, ut hîc per Alex. Ias. Dec. & Rip. in j. char. latiusq; dicam. ẜ. Mod. tamen. Taur. in ij. col. in cõtrarium allegãt doctrinam Bar. in l. & an eandẽ. ĩ. §. actiones, col. iiij. de excep.

rei.iudi.ubi æquiparat actiones in rem scriptas per sonalibus,dicens habere naturam realium;nõ est er go uerũ dicere quòd dentur ad instar realiũ.Respõ. melius quàm ipsi faciant,quòd dicuntur dari ad in star realium,eò quia dantur contra posſidentẽ uel detinentem,ut reales meræ:ita loquuntur hic gl.& Doc.sed iudicantur secundum regulam & naturã personalium,quantùm ad hoc,ne agenti,ex alia cau sa obstet exceptio rei iudicatæ, quia ex pluribus causis deberi potest: ita loquitur Bart. loco præall.

Mixtæ uerò actiones, seu quæ mixtam naturam

57 habent,† melius loquẽdo secundum Ias.per tex.i.§. quidã act.Inst. de actio.qui hoc modo loquitur,hæ sunt,Fa. ercis. Cõmuni diuid.Fin.reg.ibidẽ noiatæ secundum Alex.hic Ias.& alios. adde tex. not. in.l. actiõis.uerbo,ī ff.j.de act.& obl.duas aliã enumerã tem:attamen etiam rectè mixtæ actiones dici potue runt.tex.est clarus in d.l.actionis uerbo.in.§. mix tæ.& in.l.hæreditatis petitionẽ.C.de pet.hær. quie quid hic dicant Ias.& quidam alij: facit ẽt pro hoc tex.in l.imperiũ.ff.de iur.om.iu.ibi,mixtũ imp. est.

Videndũ hic esset, quare prædictæ actiones mix tam naturam habere dicantur,ad instarq; & exẽplũ realium dari?Secundò quæsit differentia inter per sonales in rem scriptas,& mixtas. Tertiò utrum pe titio hæreditatis sit in rẽ scripta,ut hic uoluit Alex. uel potius mixta,seu merè realis.Quartò de practi ca prædictorum remediorum,& de modo libellan di in istis actionibus.

Circa primum,tex.in d.§.mixtæ,hoc aperit, no lens eas dici mixtas,quia in eis uterq; est actor,& re us:uel etiam dici potest,mixtam naturã eas habere, quia participant de natura realium in quantũ dan tur cõtra posſidentem,ut reales,&quia oriuntur ex iure,quod quis habet in re,ut reales participant, ẽt de natura personaliũ propter personales præstatio nes,ob quas agitur ad dãdum,ut per gl.in d.§. quæ

58 dam,ubi Ias.latius declarat.† Et secundũ Alex. hic col.j dicuntur dari ad exemplum realium , eò quòd dentur contra posſidentem,& detinentem rem,pro qua agitur,quemadmodum dantur actiones reales personales.n. meræ non sequũtur posſessorem , nec rem.l.ſi.§.ſi.j.de cõtrah.emp.l.j.§.ſi hæres percepto ubi omnes Doct.notant.j.ad Trebel.

Ias.reprehendit rõnem Alex.ut hic per eum:cu ius consideratiõnem nititur impugnare Dec.aliquan tulum cauillando.nã Alex.dicit cõtra posſessorem dari sicuti reales,ergo uult id , quod referebat Ias. quum reales contra oẽs posſessores dentur,sic & hæ mixtæ.tamen Dec.aliter & clarius improbat Alex. quia in actionibus mixtis posſessio nõ est necessaria

59 ex parte conuenti†.l.hæredes.§.quantũ.ff.fam. erci. l. pen.ff.cõmuni diuid.ergo non est dicendũ, quòd dentur ad instar realium,ea ratione,quia cõtra pos ſidentem,quum in realibus semper requiratur pos ſessio ex parte conuenti. l. unica. C. de aliena.iud. mur.causa fac.in istis non,exemplumq́ue ac ſimili tudo non est , nisi respectu posſessionis; unde, quum eo respectu bona non sit,corruit.c.translato, cum ibi plenè no.per Doc.de const.Nec obst.§.ſi.l. cõmunis,ff.cõmuni diuid.qui uidetur dicere, pos ſessionem esse necessariã in tali iudicio cõmuni di uid.quia respon.põt, ut hic per Deci. in lec. pisana col.ij.Igitur concludendum est,quòd dicuntur hæ

actiões hẽre mi:tã naturã realiũ,& personaliũ,rõni bus prædictis; & dicũtur dari ad exẽplũ realiũ,quia nascuntur ex iure,quod quis hẽt in re , & consequi tur quis quod suum est,& ad declarandũ dantur. l. j.ff.fin.reg.adun,quẽadmodũ reales hoc respectu da ri dicuntur ad instar realiũ,respectu uerò fructuũ, accessionũ,& personaliũ præstationũ agitur ad dan dũ.d.§.quædã.& hoc noie habẽt naturã personaliũ, nec ad exemplum realium tunc dari dicuntur, nec isto respectu loquitur hæc glo. Et hæc fuit declara tio Alberi.de Rosat.quam sequuntur communiter scriben. ut hic per Ias. Dec.in lec.florent.& Rip.& latius per Ias.in d.§.quædam.col.iiij.

60 Circa† secundum articulũ,Ias.in d.§. quædã col. iiij.dicebat,in rẽ scriptas cõcomitari rẽ quocunq; uadat,seu trãseat,& cõtra posſessorẽ dari;mixtas ue rò inter cohæredes, inter habentes rem cõmunem uel prædiũ uicinũ cõpetere.Melius & substãtialius dicite,quòd in actionibus in rẽ scriptis necessaria est posſessio ex parte rei,ita dicũtur cõpetere ei,qui ĩ rẽ acturus est.d.l.3.§.j.ff. ad exhib. & cõpetunt ad uersus eum,ad quẽ res de qua quæritur,peruenit. l. metũ.§.ſi.ff.quod met.ca.Hinc ẽ,quòd rei peruẽtio illa est,quæ causat hanc actionẽ,ut.ff.dixi: quãdoq; tamen nõ posſidens tenetur hac actione,ut in.§. Pe dius.l.ſi cũ exceptione.ff.quod met.cau.sed ibi dolo desijt posſidere,& habetur pro posſessore. Mixtæ ue rò actiones dantur sæpe contra non posſidentem.l. hæredes.§.quantùm.fam.ercis.l.pen.ff. cõmuni di uid.ut.ff.diximus.Item diuersæ sunt formæ libello rum in prædictis actionibus , & ad praxim diuersi modè deducuntur,ut.j.dicam.

Restat tertius articulus de petitione hæreditatis

61 † inter quas actiones ex prædictis cõnumeranda sit. articulus est disputabilis ad utrãq; partẽ , ĩpertinẽs tamen hoc loco,quãuis Cur.& Mod.hic.examinẽt, & Ang.ac Ias.i.§.sed istæ.fol.j.& in d.§.quædã. ali qua iura uolunt illã in rẽ esse,ut.§.petitio.l. sed & ſi lege.ff.de pet.hær.& in l.finaũt.in.§. sed & is , ff. de rei uen.tex.uerò d.l.hæreditatis petitionẽ.C.de pet. hær.illã dicit habere naturã mixtã. Receptior sñia est,quòd sit realis,uel in rẽ,ut post Bar.Ang.Sal.Io. Fab.Christoph.de Castel.Lancel.& Soci.tenẽt hic Ias.Mod.Taur.& Rip.& Balb.in tract. præscr. fol. xxxv.q.xvj.per iura. primo loco alleg. quæ clarè & expresſè dicunt,eã in rẽ esse,quẽadmodũ rei uen.& ad.l.hæreditatis petitionẽ,quæ illã mixtã appellat, respõd.quòd licèt sit merè realis sequens rẽ,& pos ſessorẽ,ubi agitur ad rẽ tradendũ,concluditur affir matiuè,& declaratur,ut in rei uendicatione.l.licèt ff.de pet.hær.& similiter agitur contra eũ,qui dolo posſidere desiit,sicuti contra posſidentẽ, prout in rei uendicatione.d.§.sed & is.tamen quantũ ad præ scriptionẽ,sequitur naturã actionũ personaliũ,quia illi non præscribitur lõgo tẽpore decem uel uiginti annorũ,sed triginta.d.l.hæreditatis petitionẽ.Et id est propter præstationes personales eorũ uidelicèt, quæ à debitoribus exacta sunt, pretiorumq; rerum uenditarum.d.§.petitio , secundum Balb.& Rip.in locis præall.ſi.n.curreret præscriptio longi tempo ris esset repugnantia,quòd actiones personales non tollantur eo tẽpore, &, quòd petitio hæreditatis in qua sunt quædam personales præstationes,tollatur illo tempore,ut ibidem glo.dicit.

Con-

Contrariam opin. quòd non ſit merè realis, ſed
dicatur habere mixtam naturam, tenuit glo. in d.
§.petitio.Bar. ſibi contrarius in.l.ut reſponſum.C.
de tranſac.per illum tex.Bal.& Paul.Caſt. in d.l.hæ
reditatis, Alex. & Curt.hîc poſt Dyn.& Bal.maxi-
mè per tex. in d.l. hæreditatis, dicentem eam habe
re mixtam naturam cum lege,malè reſponderi po-
teſt. cum iſta opin. uidentur etiã hîc tranſire Mod.
Taur. in.iij.col. & ſi ponderabitis bene auctoritatẽ
glo.& aliorũ antiquorũ receptior iudicabitur,quic
quid dixerĩt Ang. Rip. & præalleg. Ad iura alleg.
iu cõtrariũ reſpõ.quòd quum ſit mixta,eſt ẽt realis,
propterea rectè dicitur ĩ iuribus ĵ.alleg. eã eſſe rea
lẽ,quũ ſit quidẽ,licèt nõ merè,ex quo habet præſta
tiões quaſdam perſonales.d.§.petitio.ideo propter
mixturam prædictã, participat de natura perſonali
um, & ſic iura præall. inuicem declarantur,ut una
lex per aliam.

Attamen non uidetur recedend.ab opin.præcedẽ
ti,per iura præall.quæ expreſsè petitionem hæredi
tatis appellant actionem in rẽ,põderãdo uerbũ eſt,
quod eſt expresſiuum & ſignificatiuum ueritatis
62 †ac ſubſtantiæ.l.ſi maritus.§.legis Iuliæ, cum not.
per Bar.ĵ.de adul.& probatur inſt.de act.& de obl.
iu prin.in diffinitionibus latis per uerbum eſt,quæ
diffinitiones ponunt ſubſtãtiã rei diffinitæ:propriè
ergo loquendo petitio hæreditatis realis eſt,ſiue in
rem,iuribus.s̃.alleg.habet tamen quaſdam præſta-
tiones perſonales, ueluti exactorum,& pretiorũ.d.
§.petitio.& in concernentibus dictas præſtationes
perſonales mixta dici poteſt: ideo illi nõ præſcribi
tur,niſi ĩ perſonalibus.d.l.hæreditatis:& ſic nõ põt
dici abſolutè actio mixtæ ſed realis, habens tamen
naturam actionis mixte.prædicto reſpectu,hoc eſt,
quod uoluit dicere tex.in d.§.petitio,dum ait,quòd
licèt actio ſit in rem,reſpectu tamen præſtationum
perſonalium,mixtam naturã habere dicatur; non
autem uult,quòd abſolute dicatur mixta,& d.l.hæ
reditatis,intelligitur ſecundum ſubiectã materiam
reſpectu præſtationum.l.ſi uno.ĵ.loca.iſte uidetur
63 uerus intellectus prædictarum. ll. † Vtilitas præ-
ſentis ſpeculationis, quòd petitio hæreditatis ſit
realis,potius quàm mixta,eſt,quia ſi ĩ ſtatuto fieret
mentio de actionibus mixtis, nõ cõprehenderetur
petitio hæreditatis,quũ nõ ſit ſimpliciter mixta,ſed
ſecundũ quid quò ad præſtationes perſonales uide
licet,niſi ratio ſubiectæ materiæ aliud ſuaderet, ut
per Signorol.conſ.xlviij.Secundò,quia ſi realis eſt,
præſtationes perſonales non uenirent in ſententiã,
niſi fuiſſent petitæ,immo ius & poteſtas earum lata
ſententia extingueretur.l.iiij.cum gl.C.de po.ſecũ
dũ quoſdã,& malè:quum illo reſpectu dicatur mix
ta,ut s̃.probatum fuit,quæ quidẽ præſtationes ue-
niunt iure actionis,ut hic per Cur. Tertius effectus
& utilitas eſt,propter modũ & formã proponendi
ipſam actionẽ in iudicio & libellandi,de qua ſtatim
dicemus. Diuerſæ .n.ſunt cõceptiones libellorũ,&
modi deducendi ad prædictam actiones,& remedia
prædicta.In realibus.n.concludendum eſt,actorem
habere ius in re,& conuentum cogi rem reſtituere
officio iudicis.l.ex diuerſo.l.qui reſtituere.s̃.de rei
uend.& in.§.j.inſt.de actio. in perſonalibus uerò in
rem ſcriptis,cõcludendum eſt, conuentum tanquã
obligatum,eò quia posſidet uel detinet,cogi ad re-
ſtituendum,ut per Bar.in.l.j.ĵ.de interdi.ubi Rip.
col.iij.& Cur.hîc col.ij.In actionibus mixtis aliter
eſt concludendum,ut per Bar.& alios in.l. ad offi-
cium.C.communi diuidun.Ang.Are.& Iaſ.in d.§.
quædam.In petitione hæreditatis materia eſt ualde
frequens & trita;formam libelli uide per prac.Pap.
in opere.latè Ang.& Iaſ. in.§. actionum autem,in
ult.col.inſtit.de actio.Aret.in.l.is poteſt.col. pen.
& fin.ĵ.de acquir.hæred.& in conſi.cij.Alex.in cõſ
lxxxix.lib.ij.lxxiij.lib.v.clij.lib.lxj.& clxxxii.lib.7.

Sed quare Bar.dixit in continuatione uiſum fuiſ
ſe de uniuerſalibus actionibus in rem, & non in ſin
gulari de uniuerſali petitione hæreditatis?Lanc.De
ci. reſpond. propter poſſ. hæred. per.quæ eſt etiam
uniuerſalis. uidete uos gloſ. in.l.j.in principio ſu-
prà rei uend. Ex qua colligitur bene dictum fuiſſe
de uniuerſalibus in rem,propter directam & utilẽ.
directa eſt petitio hæreditatis utilis poſſ. hæred.
per.& fideicom.hæred.petitio,ut patet.in duobus.
titulis qui præcedunt titulum de rei uend.s̃.

Differentiam uerò inter iudicium uniuerſale,de
quo loquitur Bar. & generalem, ponit Iaſ.in rubr.
ſol.mat.in j.lect.col.vj.& Doct.in l.j.s̃.de edend.
Abſoluta prima particula primæ partis glo. rubr.
cum omnibus difficultatibus cadentibus ſuper il-
la, & prima parte tex.rubr.uenio ad ſecundam par-
tem primæ partis.

Prima difficultas, quare in hoc tractatu De re-
64 bus,prius de mutuo agatur,& tractetur?†Gl.noſtra
reſpond id factum fuiſſe, quia inter actiones perſo
nales, illa quæ datur ex mutuo obtinet principatũ
propter priuilegia mutui.l.ſingularia.cũ no.ĵ.eod.

Hæc ratio non uidetur bona,quia depoſitum eſt
magis priuilegiatum.l.pe.& fi.C.depoſ.c.j.& ij.ex-
tra dep.l.bona fides,cũ ibi accumulatis per Cur.pe.
col.ĵ.depoſ.Item actio de dote adhuc magis.l.j.ĵ.
ſol.matri.cum ibi no.per Doct.& plenius per Bal.
Nouellum,& Campez.in trac. dotium. ut hic per
Deci.Curt. & Ripam.

Quibus tamẽ rationibus nixus eſt poſteà reſpõ.
Deci.in lectu. piſana, quòd in depoſito non tranſ
fertur dominum, ſicut in mutuo, propter quod
dignius reputatur: & quòd contractus dotis à ma-
trimonio dependet, ideo fuiſſe poſitum cum illo
tract. ne connexa diuiderentur.

Sed prima ſolutio Decij à ueritate aliena eſt,
65 † quum magis priuilegiatum ſit depoſitum, in quo
non admittitur compenſatio,nec conuentio.iurib.
præalleg,& ab executiõe poteſt res inchoari,quod
eſt maximi momenti.l.prima.cum ibi no.C.de exe
cu.rei.iud.Nec translatio dominij maiorem digni-
tatem arguit,quum etiam in alijs contractibus per
traditionem rei transferatur dominium.l. traditio
nibus,cum ibi no.C.de pac.Præterea,ratio præpo-
nendi digniora in compilatione iuris Cæſarei, &
Pontificij,non eſt in cõſideratione habita,aliàs fuiſ
ſet primò de perſonalibus,quàm de realibus tracta
tum, ut etiam ſuprà dixi,& in rubr. de reg.iur.

Ad ſecundam reſpõ.Decij de dependentia, licèt
Curt.& alij Moder.illã ſequãtur,tamẽ nõ ſubſiſtit,
quia ſi ſol. glo. procederet, & uera eſſet, ille tit. de
ſpõſ.& tract.cũ dependẽti fuiſſet præpoſitus,quod
factũ nõ fuit;ex quo patet rationẽ gl.nõ fuiſſe apud
cõpilatores ĩ cõſideratione, ſed aliam. Quidam alij

aliter respondentes dixerũt, depositum esse dũtaxat priuilegiatum in casibus à iure expressis.l.j. cũ no. C.depos. mutuũ indistinctè, ita ut sufficiat i illo dicere speciale est, d.l.singularia, cum ibi not. uel aliter, quòd depositum imitatur naturam realium.l.j. §.apud duos depos.l.qui fundum.§.situ.ꝭ.ad.l.falcid.cum no.per Bal.in.l.Pomponius.col.ij.s. de neg.gest. mutuum uerò personalium, ut s. diximus, ergo &c. Prima responsio est penitus falsa, ut post Deci. tradidi in d.l.singularia, in princ. similiter secunda, nec probatur modo aliquo in præalleg. nã actio depositi ex ipso cõtractu nascitur, ut aliæ personales.§.j.instit.de actio.& est personalis: & proptereà contra debitorem debitoris non competit. l.si is qui depositam, ubi Bal.& Salic. notant. C.depos. & si imitaretur naturã realiũ, posita fuisset ĩter reales, & in trac. realiũ, prout cæteræ quæ dãtur ad instar realium, de quibus suprà, quòd factum non fuit, ergo &c.& Bal. in d.l.Pomponius.col.3.dicit, quòd imitatur quodã mõ naturã realiũ & cõseqũter uult oppositũ, quòd personalis sit, & iter personales ponẽda, licèt imitetur quodãmodo naturam realiũ, quod adhuc iure non probatur: ille tamen qui deposuit, si res extat, illam potest à quocunque uendicare .l.j.& .l.si is qui, cum glossis.C.depos.

Alii coniungunt solutionem gl.& Bar.simul, id factum fuisse dicentes propter frequentiam contractus ualde priuilegiati, ut hic post Alber. dicunt & declarãt Alex.Ias.Deci.in j.lec.Mod.Taur.col. iij. & alii.Curt.in v.col. solutionem damnat, quia prædicta concurrunt in contractu dotis, de quo attentis illis rationibus primò tractari debuisset: nam quòd sit contractus magis priuilegiatus, patet ex.l. j.cum no.ꝭ.sol.matr. ex.l.in ambiguis, pro dotibus respon.est.de reg.iur.quòd sit magis frequẽs (quicquid aliqui dicãt) luce clarius apparet, quia sine matrimóio, cuius sequela ẽ dos, mũdus stare nõ posset.

66 Nec etiam satisfacit, † quod dicebat primò Deci.de contractu, qui re constat, quòd non procedit in contractu dotis, & uenditionis, qui solo consensu contrahuntur, ut hic etiam dicũt Mod. Mediol. & sic ad hunc tract. de rebus, non uidentur facere: quia contractus uẽditionis, & si consensu solo perficiatur, super re tamen contrahitur.l.nec emptio. ꝭ. de contrah.emp.§ pretium.instit.eo.glo. in rubri.ꝭ.de contrah.emp. ideo positus est sub hoc tractatu. De rebus, qui (ut diximus) se protendit usq; ad titulum de pignor. Præterea, rationes prædictæ in ordinatione titulorum & rubr. non sunt efficaces, quum in ipsa compilatione solùm habita fuerit consideratio ad coniungendum & concatenandum aptè materias, ut s.dixi. Colorata uidebatur solutio quorundam Moder. quos hic sequuntur Curt. & Ripa in iiij.& v. col.id factum fuisse, quia magis quadrat & conuenit uerbis rubr.& materiæ, quum in mutuo magis principaliter, & semper quis dicatur credere.

Sed confunditur per.l.primam.ꝭ.eo.quia credẽdi appellatio generalis est. proptereà prætor sub hoc titulo de commod.& de pignore.edixit omnia sub hoc tit. pariter ponendo. & ergo uerbum credendi ita conuenit uni, sicut alii. præterea, casus magis frequens, non excludit minus frequentem. l. j. cum glo. C. de rap.uirgi. cum accumulatis aliàs.

Ego igitur credo concludentem rationem reddi non posse, quia hæc sunt iuris positiui: ideo sufficit pro ratione uoluntas; nec in his leuibus ultra immorandum est.

Secunda dubitatio, quomodo sint intelligenda 67 hæc uerba rubr.nostræ Si cer.pet.† an de mutuo, uel generaliter de omni certo? Articulus subtilis est, & disputabilis, nullius tamen utilitatis, nisi quòd acuit ingenium, & ad disputandum uiam aperit. quæ ergo pro & contra faciunt, & considerari possunt, hæc adducere breuiter conabor. maximè, quum sit articulus, qui hic disputari per scribentes solet.

Communis est & receptior scriben. sententia, quòd prædicta uerba ad mutuum referantur, & de mutuo, quod semper certum est, ut.ꝭ. dicam, intelligantur; prout hic tenent Glos. Bar. Paul. Castr. Alex.& alij communiter, ut attestantur Ias. Deci. Mod. Taur.Rip.& reliqui Moder. quæ magis stringunt pro hac receptiori sententia, hæc sunt: In primis certum comprehendunt, prout est mutuum; & nisi pro mutuo acciperentur, non esset aliquis titulus specialis pro mutuo, ut pro deposito, commod, quod absonum uidetur, quum sit contractus 68 magis frequens, quàm prædicti. † maximè temporibus Iurisconsultorum, quibus usuræ permissæ erant, & frequentabantur, ideo frequentius & libentius quis mutuabat, quàm commodabat, & deponebat.

Secundò, quia intelligentia rubr. ex nigro colligitur, & habetur.l. Aurelius.§. Sticho.ꝭ. de lib. lega.l.j.cum ibi no.ꝭ.co.l.Imperator, cũ ibi not. per Bar.ꝭ.de in diem addic.& præcedentia declarantur per sequentia.l.si seruus plurium.ꝭ.de lega.j.sed in omnibus ferè legibus præsentis tit. de mutuo tractatur, ergo datur intelligi, quòd prædicta uerba rubr. Si cert.pet. specialiter ponantur pro mutuo, de quo tractatur in nigro.potest respon. uerum id esse, si nigrum tractaret solùm de mutuo, sed quum loquatur & tractet de omni certo, uidetur potius probare contrarium, quòd intelligi debeãt de omni certo.

Tertiò, quia in contractu mutui continetur certum quid, quale, & quantum.l.ii.l. cum quid.&.l. certum.ꝭ. eod. ideo legislator de mutuo loquens, usus est illis uerbis Si cer. pet. magis quàm ubi de alijs contractibus tractat, secundum Paul. Castr. ꝭ.in.l.prima.

69 Quartò, quia † uerba potius ĩ specie, quàm ĩ genere intelligi debent.l.hoc legatũ.cũ ibi no.per Bar. de leg.iij.l.j.in fin. principij, suprà de eden. l. certi condictio, in principio, cum ibi not. per doct. ꝭ. in nigro. eò quòd species secundum aliquos dicatur nobilior genere. argumento tex. in. c. generi, de reg. iur.lib.vj. ergo uerba ista, Si cert. pet. intelligi potius debent in specie de mutuo, quàm in genere de omni alio certo. hæc sunt, quæ pro communi adduci possunt.

Contrariam tamen opin. quòd prædicta uerba, Si cer. pet. generaliter intelligantur, tenuerunt hic Alber. Fulgos. Ias. Deci.& Curt. pro qua opin. plura argumenta adduci possent: In primis, prædicta uerba generalia sunt de certo, & nulla ratio urgens subesse uidetur, ut à proprietate uerborum generalium

neralium recedamus,ergo &c.l. non aliter, de leg. iij.l. continuus.§.cum ita,infrà de uerbo.oblig.maximè propter naturam generalis sermonis, ut per Deci. in prima lectu. Secundò, quia secundum hãc opin. uerbum petatur, stat propriè, nec exponendum est, idest repetatur, ut secundum præcedentem opin.oportet facere. Tertiò, quia finis rubr. De certi condi. ad prædicta uerba Si cer. peta.relationem habere uidetur, sed certi conditio competit ex omni causa & obligatione, ex qua certum petitur.l. certi condi.ff.eod. sicq; generaliter finis intelligitur, ergo similiter uerba si cer.pet. immediatè præcedentia generaliter intelligenda erunt, propter correlationem & correspondentiam, quam inuicem habere uidentur. Quartò dicta uerba de certi condi.generaliter (ut diximus) intelliguntur quia ita declaratum fuit in d.l.certi conditio. ergo pauca uerba prædicta, si cer. pet. generaliter accipienda erunt, prout declaratur in d. l. certum. ad quam referri uidetur: maximè, quia una pars legis. declaratur per aliam.l.j.cum ibi not. per Socin.infrà de rebus dub. Quintò, quia copula &,ponitur solùm in ult. parte rubr. quæ conuenienter posita fuisset in secunda parte, si secunda pars de mutuo intelligeretur. 70 † Et cùm copula soleat eandem qualitatẽ attribuere.l.fin. §. cui dulcia, infrà de trit.uino leg.§.fin.l.nã quod liquidæ,infrà de penul.lega.Bal.in §.quæsitum.l.sed & si quis.ff.si quis cau. quum ultima generalis sit,consequens est,etiã quæ procedit, generalem fuisse.

Sextò & ultimò, quia, si legislator de mutuo loqui uoluisset, specialis nomine mutui potius usus fuisset, attenta singularitate & frequentia mutui, quàm generali uerbo Si cer. peta.

Non obstant modò in contrarium adducta: ad primum respon. hîc Deci. argumentum non concludere, cùm nec de certi.condi.specialiter loquatur, ex quo uerba ipsa de cert. condi. generali intelliguntur. quæ responsio non uidetur procedere, quia (ut dictum est,& infrà probabo) uerba prædicta tàm de speciali, quàm de generali certi conditione intelliguntur.sed potest replicari,ergo idem in dictis uerbis, quia intelligi poterunt de omni certo, & sic tàm de mutuo, quàm de alio certo.prætereà, quòd de mutuo fieri debeat specialis titulus, non probatur, ergo&c. Aliter respon. hîc. Curt.In ii. col. quòd queadmodũ nomine adoptionis in Pandectis & C. continetur genus & species, adoptio, & arrogatio, ita sub hac prima parte rubri. De rebus credi. generaliter posita, continetur species, uidelicet mutuum; ideo satis esse, dici factam rubr. specialiter de mutuo. Quæ solutio non procedit, quia principium tituli, & rubr. præsentis refertur ad sequentes titulos usque ad titulum de pigno. & appellatur tractatus de rebus, ut uidimus ff.icirco absurdum esset dicere pro contractu mutui specialiter poni, sed est generalis ad omnes sequẽtes; sub generalitate bene cõprehendi posset. Tertiò Ripa hîc in iiij.col.dicebat prædictam rationem Alex.leuissimam, quia rubricatum fuit de certi condi. in genere, & nihil dictum in specie, ideo nimirum si sub rubr. generali Si cer. peta.mutuum continetur sub generalitate: fult in effectu ratio Decij, quam suprà proximè reprobanimus, quum tàm de certi cond. speciali, quàm generali intelligatur.

71 Ad secundam respon.† quòd & si nostri tituli de mutuo tractent, tamen etiam de aliis contractibus, ex quibus certum petitur loquuntur.ut ex.l.j.ex. l. certum,&.l.certi cond.apparet,ergo rubr.generaliter intelligetur; & sic argumentum retorquetur in contrarium. Secundum Ripam.col.iiij. replicari potest, quòd etiam paucæ sunt.ll. tituli nostri, quæ de alijs contractibus loquantur, immo ferrè omnes de mutuo; ideo attendi debet, quod principaliter agitur, & quod potentius est. l. si quis nec causam.ff.eo.l.hermaphroditum, de stat. hom. uerum est in dubio, sed hîc negari non potest, quin clarè tractetur in nigro etiam de alio certo:quid ergo prohibet,quòd uerba illa generalia non intelligantur de omni certo, de quo subiungitur & tractatur in nigro? Ad tertium respon. quòd licèt in mutuo contineatur certum quid, tamen idem est in alijs contractibus, ex quibus certum petitur,ut in commodato,& deposito: ideo nihil obstat,quin uerba generaliter intelligantur, prout generaliter prolata fuere, ut dixi suprà, et tradunt Deci. hic in ult. col. lect. floren. & Ripa qui defendit rationem Alex.à morsu Decij.

Ad quartum respon. quòd ubi uerba accipi possunt. in specie & in genere,potius accipiũtur in genere, quàm in specie,quia uerba generaliter prolata, debent generaliter intelligi.l.de pretio.ff. de public.l. j.§. & generaliter.ff.de lega.præstan.cum a-72 liis alleg. per Deci. ff. in ult col.lectu. floren. † nec est uerũ, quòd species dicatur nobilior & dignior genere, immo nobilius est genus,quum omnes species propriè sub se comprehendat,& consequenter latius patent,per tex.c.in nouo, & cum glo.xxj.distin.& remoto genere remoueantur omnes species eius,non econtrariò, ut per Deci. & alios in rubr. & in.l.j.ff.de iurisdic. om. iud. cum pluribus aliis, quæ addnxi in. l.generi. de reg. iur.

73 Nec obst.l.hoc legatum,† quia uerba intelliguntur simpliciter,& per prius,non per posterius,& secundum quid; secundum quod ibi notat Bar. ideo nimirum,si uerba dicti legati de paratis magis causa uxoris, quàm communis, & promiscui usus, intelliguntur:maximè, quia legata debent strictè intelligi .l.nummis infrà de lega.iij. censeturque testator minus grauare hæredẽ suum, quàm sit possibile.l.si unum.§. si rem.ff.de lega. ii. sed minus grauabitur hæres accipiendo uerba in specie, quàm in genere,quia in legato minus erit. Iccirco nimirum si uerba ibi in specie potius quàm in genere accipiuntur, ut post Pau.de Cas.declarant illum tex. Ale.l.serui electione,in §.j.col.fin.de.l.j.& Hercula.Perusi.ibidem in ii.col. Deci. hîc in secunda lectura distinguebat,ut per eum,cõcludentem,quòd prædicta uerba generalia sint, hîc tamẽ pro mutuo accipiantur ratione subiectæ materiæ. Sed Alber. Fulgo.& alii tenentes,quòd dicta uerba Si cer. peta. generaliter intelligantur in materia nostra, loquuntur referentes se ad hunc locum, & uolentes, quòd uerba ipsa Si cer. peta. generaliter accipiantur,non autem pro mutuo: cuius contrarium dicebant Doct. quos Deci. media prædicta distinctione saluare nititur, se ipsum percutiens: propterea à recc-

à receptiori sententia non est recedendum, quæ est æqua, & rationi naturali consentanea. nam & si prædicta uerba Si cer. peta. generalia sint, facta tamen relatione ad hunc titulum, ubi de mutuo, ut plurimùm tractatur, resoluitur respectu mutui. † argumento. l. ij. infrà de libe. & posthum. ut hic per Deci. in ii. lectu. Et si dicas, quòd generalitas illa resolui non poterat, nisi in uoo, idco loco speciei haberi, ut ibi per scriben. de quo plura scripsi in. l. fina. C. de pact. sed hic tractatur etiam de aliis con tractibus, ex quibus certum petitur, ut suprà diximus, ideo &c. Responderi, replicariq; potest, quòd principaliter tractatur de mutuo, ergo illud attédi debet: præcipuè quum sit adeò frequens, & priuilegiatus contractus, de quo alibi non esset factus specialis titulus. quod clarius ostenditur, quia eodem modo Imperator in libro Codicis per dicta uerba Si cert. peta. concepit rubr. & tamen de mutuo (ut fatentur omnes) intelligitur, ergo idem hic. & prædicta uerba intelligenda sunt de certo, idest de mutuo, quod est certum, sic secundum subiectam materiam. l. si uno. ꝟ. loca. cum similibus aliàs plenè adductis.

74

Et ad primum motiuum partis contrariæ respond. quòd immo subsunt efficaces rationes restrigendi dicta uerba generalia ad mutuum, ut diximus in primo, & secundo fundamento pro communi opin. & quinquaginta modos restringẽdi generalitatem ponunt Io. Andreæ, & Philip. Fran. in regula generi. de reg. iur. in. vj.

Ad secundum respond. quòd uerbum petatur, non est necessariò exponendum, idest repetatur, immo stat propriè respectu speciei, quamuis respectu generis prædicta expositio necessaria dicatur, ut post Bar. uolunt Alex. Ias. & alij super glo. in uerbo petatur, ubi statim dicam, etiam alio modo soluendo.

Ad tertium respond. quòd uerba illa & de certi cõditione, non tãtum referuntur ad illa uerba Si cer. pet. sed etiam ad primam partem de rebus creditis, ut. ꝟ. dicam. Et cùm ex omni alio certo credito certi conditio generalis competat. l. certi conditio. infrà eo. absonum esset ea uerba non intelligere, etiam de certi conditione generali competenti ex contractibus, de quibus in principio rubr. quæ absurditas cessat, quamuis uerba illa Si cer. petat. pro mutuo accipiantur, ex quo leges præsentis tituli de mutuo tractãt, quod certũ est. l. certũ. ꝟ. eo. ideo, ut dicebat Alex. consonum est, quòd illa uerba Si cer. pet. intelligantur de mutuo, de quo leges tituli tractant. Error autem est, quòd quidam dicunt in d. l. certi conditio, factam esse declarationem gratia mutui, licèt cæteros cõtractus postmodum comprehendat, quum sit creatura Pauli Iurisconsi. posita ad declarationem. l. secundæ eiusdẽ Pauli, ubi de mutuo tantùm locutus est. quia dico, quòd immo uenit ad declarationem secundæ partis rubr. Si cer. pet. quæ facta fuerat per prætorem, ut uidebimus. in. l. j. ꝟ. eo. per illum tex.

Ad quartum respond. uerba illa de certi conditione referri non tantùm ad secundam partem rubri. sed etiam ad primam de rebus creditis, ut dixi, & adhuc. ꝟ. dicam. Et sic inquantùm referunt ad primam partem de rebus creditis, intelliguntur de certi conditione, quæ ad prædicta competit; relata uerò ad uerba Si cer. pet. quæ pro mutuo specialiter intelliguntur, intelligenda sunt de certi cõditione speciali, quæ pro mutuo competit: sicq; alienum est à ueritate præsuppositum Decij, quòd prædicta uerba de certi conditione generali tantũ intelligantur, quia etiam de speciali, inquantùm referuntur ad mutuum, pro quo competit etiam generalis. † Et si pro mutuo intentata fuerit certi conditio, quomodo cognoscatur fuisse intentatã specialem, uel generalem, tradit hic Ripa in. iiij. col. Nec obst. quòd dicebatur, de certi conditione generali debere intelligi, quia sic declaratum est in d. l. certi conditio. Similiter prædicta uerba Si cer. peta. generaliter esse intelligenda, quia sic est declaratum in. l. certum. ꝟ. eo. nam & si ibi generaliter declaratur quid sit certum, non sequitur necessariò uerba illa Si cer. pet. non intelligi de mutuo, quod est etiam certum, & de quo hic principaliter tractatur, quum non sit inconueniens, nigrũ generalius esse rubro, sicuti in Authen. ut Eccles. Roman. uidebimus. in. l. j. ꝟ. eo.

75

Ad quintum de copula, respond. quòd licèt non ponatur in secunda parte rubr. ponitur tamen punctus tenens locum copulæ, ut diximus declarando tex. rubricæ.

Ad ultimum (quicquid hîc scribat Ripa, non resoluendo) respond. hæc iuris positiui esse, cur magis uno modo loquẽdi usus fuerit, quàm alio; ideo sufficit pro ratione uoluntas. † Et tamẽ ut scripsimus suprà, fortè dixit Si cer. pet. tractaturus de mutuo, euphoniæ gratia, quum elegantius sonet; uel quia prætor prædictis uerbis in edicto utebatur. l. j. cum not. per glo. ꝟ. de tritic. propterea Iurisconsul. hic, & Imperator in libro Codicis, ubi de mutuo solùm tractat, uestigia prætoris secuti, eodem sermone, & forma dicendi usi sunt. Et quod hoc sit uerum, euidenter patet ex præallegato titulo Codicis, ubi solùm de mutuo agit & tractat Imperator, & tamen noluit rubricare de mutuo, uerùm Si cer. pett.

76

Tertia dubitatio est, † cur Iuris. de mutuo uolens loqui, potius usus sit prædictis uerbis Si cer. pet. quàm in alijs locis, in quibus agit de commodato, & deposito, etiam certum continentibus? Fulgos. & Paul. Castr. prout hic referunt Alex. Deci. & alii, assignabant rationem, quia in mutuo uersatur semper certum quid, quale, & quantum, quum restitui debeat in eadem bonitate, & tandem in eodem genere, quod perire non potest. l. incendium. C. si cer. peta. quod cessat in aliis contractibus, ubi debetur species, quæ extingui potest: ideo mutuum certi denominatione potius appellauit, quàm alios contractus. Et quicquid dicat Alex. sequitur & defendit Deci. hîc in j. lect. col. fina. in princ. & Mod. Mediol. circa fi. rub. Sed Ripa defendendo Alex. replicat, agi ibi de obligatione primitiua, non de secundaria, secundum quam considerationem contingit ita certitudo in commodato, & deposito, ut in mutuo. Sed respond. quòd in repetitione commodati & depositi agi potest de secundaria, de qua loquitur Deci. ideo &c. Præterea in mutuo (ut præfati deducunt) est semper certitudo, ut diximus: in alijs de quibus ꝟ. potest esse incertitudo rationibus

77

bus prædictis. propterea conuenientius locutus est Prætor, & etiam Iurisconf. dicendo Si cer. pet. ubi de mutuo intendit agere, quod semper certum est, quàm ubi de aliis contractibus tractatur.

78 Quarta est difficultas † contra Bar. uolentem, certi condictionem generaliorem esse aliis actionibus descendentibus ex contractibus prædictis, contra tex. l. primæ, cum ibi nota. ff. de tritic. Curt. hic in pen. col. respond. & minus bene, resoluit enim cur hic potius fuerit rubricatum De certi conditione, quàm De triticaria, aut alia: sed non saluat Bar. ab oppositione prædicta, quando malè dixerit, firmarmodo hanc esse generaliorem cæteris, quũ triticaria generalior sit. Propterea Salic. hic omissis dictis Bar. circa hanc cotinuationem, intelligendo quòd glo. uelit duas esse certi conditiones, dicebat, quòd ex quo in mutuo datur certi conditio specialis ex mutuo, & generalis ex omni cõtractu, ex quo certum petitur competens. d. l. certum, ideo in hac rubr. subiungitur & de certi condict. ex quibus habetis etiam, quòd duæ sunt certi conditiones, una specialis pro mutuo, altera generalis pro mutuo, & omni contractu, ex quo certum petitur. quam opin. sequuntur hic Bal. Salic. & Are. latiùs per scriben. in d. l. certi condictio. ubi principaliter hic articulus discutitur.

79 Quinta difficultas, † Quomodo stent prædicta uerba Si cer. peta. & quid importent? Glo. hic uoluit, quòd exprimant nomen actionis, per d. l. primam de tritic. Bar. Bal. Salic. Deci. & alij Moder. communiter reprehendunt. primò, quia non caue tur iure, quòd dicta uerba sint nomen actionis pro mutuo. Nam certi condictio introducta est pro eo. d. l. certi condictio, non alia, quæ iccirco superflua fuisset. l. qui bis idem. ff. de uerb. oblig. secundum aliquos, quod uerum non est, quum nostra intersit, plures habere actiones, ut diximus suprà, quòd pro mutuo competit etiam generalis certi conditio, licèt detur specialis. Melius est ergo dicere, ut ait Salic. iure non caueri. Item, quia secundum Bal. & Salic. uerba illa Si cer. peta. conditionaliter proferuntur, ideo inconueniens esset, quòd nomen actionis referrent; quia actiones dicit Bal. non sunt formandæ uerbis generalibus, quum sit effectus certus resultans ex obligatione, conditionem non patiens, sicuti nec actus legitimi. l. actus. ff. de reg. iur. & quia conditio nihil ponit in esse. l. si quis sub conditione dandorum. ff. si quis omis. cau. testa. & tamen si diceremus esse nomen actionis, necesse esset fateri, illa iam formatam, secundum Curt. hic col. ult. Sed hoc non apparet, stant igitur, prædicta uerba, materialiter & pro mutuo secũdum præfatos; quasi dicatur, Si certum petatur, uideamus quid iuris sit, & quæ actio competat. Ad l. primam de triticar. respond. quòd illa uerba non possunt nomen actionis referre, sensusq; illius tex est, illa actione utimur, Si cer. pet. idest, qua agitur, utique solemus, quando certum petitur, ut hic per Alex.

80 Deci. Rip. & alios. † Et per consequens monosylla ba si, ponitur pro quando, ut in c. Abbate, de uerbo. signi. latè Alber. in dictionario in uerbo Si. uel respond. quòd illa erant uerba prætoris, cuius edictum incipiebat: Si cer. pet. iudicium dabo. ut post antiquos uolunt hic Alex. Mod. Taur. & Rip. Sed quia hoc est diuinare, ideo præcedens solutio uidetur, tutior & tenenda.

Glo. in uerbo Petatur. exponit, idest, repetatur.

81 † super qua, & dictis scribentium super ea, quædam utilia ac subtilia discutienda occurrunt, In primis, quid sit petere, quid repetere, & quomodo hæc inter se differant. Secundò, utrum prædicta expositio glo. hic, & in l. petenti, infrà de pignor. actio. & in rub. sol. matr. petatur, idest, repetatur, bona & necessaria fuerit. Tertiò, nunquid statutum de petente loquens, locum habeat in repetente: ut si disponat de qualibet petitione, seu de eo, quod petitur, solui debere uicesimam, seu aliam gabellã, uel quod de omni petitione fieri debeat cõpromissum inter consanguineos, uel affines, an etiam comprehendantur repetentes?

Ad primum, Bar. hic, & in rubr. sol. matr. quem alij communiter sequuntur, ut hic per Curt. Mod. Taur. & Rip. & per eundem Ripam in d. rubr. sol. matr. dicebat, quòd petere est, non data petere, repetere uerò data. prout probatur in tit. C. de plus petioni b. & extra de mutuis petitionib. in l. repetitio infrà de condi. indeb. in l. si repetendi. C. de condi. ob cauf. & in l. creditoris. C. de condi. indeb. quæ iura loquentia de re iam data, rehabenda & recuperanda, utuntur semper repetitionis uerbo; & per consequens secundum Bal. & præfatos Mod. petitio est primus actus, repetio secundus contrarius primo. non intelligas primo de quo proximè, quia petere & repetere possunt simul stare, ergo nõ sunt contraria. l. ubi repugnantia, de reg. iur. sed intelligere repetitionem secundum actum contrarium primo, quia, quod dedisti, non uis esse datum, & penès eum cui dedisti remanere, sed repetis & reuocas.

82 † Ego tamen clarius loquendo dicerem, quòd repetitio est eius quod datum fuit restitutionis petitio; quandoque repetitio pro confirmatione & iteratione actus ponitur. l. in generali. ff. de uerbo. signi.

83 Similis differentia est inter dare, & reddere. † nam dare est quasi de suo, reddere retro dare ac restituere. l. j. §. eleganter. ff. depos. §. sic itaque. Instit de actio. ut hic per Rip. col. ult. Quandoq; tamen reddere pro dare capitur, unde testatore mandante rem certam uel summam alicui reddi, ualet legatum, quamuis ipse non acceperit; & pro dari sumitur. l. Lutius. §. j. & l. hæres, infrà de lega. iij. & sic compositum pro simplici prout aliàs sæpe. l. uerbum reddendi, infrà de uerb. signi Iaf. hic, & in d. rub. sol. matr. col. iiij. ubi Are. iij. & Mod. d. l. uer-

84 bum reddendi. † pariter constituitur differentia inter facere, & reficere. nam reficere impropriè est facere. l. j. §. ædificare, ult. ff. de mortuo inferendo. Alex. in d. rubr. sol. matr. col. iiij. ubi Rip. viij. de qua materia tractant Mod. Astenses in quodam paruo tract. de refectione.

85 Circa secundum; † quum petitio sit de re nunquam data, & repetitio de re data, ut dictum est, & mutuum fuerit datum, & restituendum sit, l. ij. & l. cum quid infrà eod. bona uidetur prædicta expositio glo. petatur, idest repetatur, & sic simplex positum fuerit pro composito respectu generalis; quia ex quo restitutio fieri debet in eodem genere & qualitate, repetitio potius est, quàm petitio: respectu uerò speciei, non est repetitio,

tio,sed petitio,quum non repetatur eadem species. d.l.ii. in princ. Et sic tunc uerbum petatur propriè staret, nec repetatur exponendum esset, ut hic per Bar. Alex. Ias. Deci. in prima lec. & alios mod. & Aquens. in d.rub.sol.matr.col.iij.

Prædictam tamen conclus. impugnant hic idem Deci. in ij.lec.Curt. Mod.Taur.& Rip. quia genus non fuit datum, & est incorporeum,ergo irrepetibile,eadem species minus.tex.est apertus in d. l.ij.in princ.dicta ergo interpretatio petatur, idest repetatur,procedere non potest, siue intelligamus de repetitione mutui in genere, siue de repetitione in specie.Sed respond.quòd ex quo in mutuo petitur, ut restituatur tantundem in eodem genere, & mutuabilia recipiant functionem ac similitudinem in genere suo, mutuans iuris censura, quod mutuauit recipere censetur. l. cum quid. & l. uinum.§.eo.ideo nimirum, si repetitio nuncupatur: ita saluando communem, cōcludunt Deci.Curt.& Rip.& ita procedit prædicta expositio petatur, idest repetatur. respectu uerò speciei, non uidetur posse procedere, quod dicunt Bar. Alex. & sequaces,quia species eadem non petitur,aliàs non posset esse mutuum,d.l.ij.in pric.ut hic per Salice.Deci.& Rip.& per eundemRipam.in d.rubr.sol.matr.

Quidam tamen respondent,Bar.& alios non intellexisse de eadem specie, sed de alia, ut per Deci. ad fin.iij.lect.Sed & si Bar. hoc expresse dicat, ibi, petitur enim illud,quod nunquam datum fuit,&c: fatuum est credere, aliam fuisse intentionem prædictorum scribentium . hoc tamen non satisfacit, quia petens sibi mutuum restitui, non petit speciem, sed tantundem restitui in genere, ut hic per Curt.col.fin.nisi saluando Bar. responderes, quòd immo mutuans petit aliam speciem,dum petit tantum, quantum datum fuit, quamuis petat fieri restitutionem in eodem genere: ita uidentur uelle iura prælleg.& consequenter expositio glo.super uerbo Petatur,defendi potest, intelligendo respectu generis. Et declaratio Bar.petatur, propriè respectu speciei alterius à re mutuata, idest tantūndem in eodem genere ; & non fieret iniuria legislatori, stabitq; propriè uerbum petatur, & non ponetur simplex pro composito:bonaq; erit expositio glo. secundum prædictam considerationem respectu generis, sed non erit necessaria per prædicta.

86 Vel fortè melius dici potest, † uerbum petere accipi posse ut genus, pro qualibet petitione, seu repetitione in iudicio uel extra, pro qualibet domanda, ut uulgò dicitur.l.si decem quum petiero, de uerb. oblig.l.amplius non peti.§. rem ratam habe: & extra de mutuis petition. comprehenditq; tunc propriè repetere,ut speciem, quum genus omnes suas species contineat & complectatur.l.semper in generalibus,cum ibi no. de reg. iur.& secundum hâc declarationem nō erit necessaria expositio prædicta petatur, idest repetatur, secundum Bar. inco §.allegando.& ita procedant iura,quæ utuntur uerbo petatur in rubricis, & alijs generalibus decisionibus. Aliquando sumitur ut species à repetitione separata, & comprehendit repetitionem ex interpretatione, ac impropriè,ut dicimus de uerbo reddere,quo modo non capitur hic. Et ista fuit doctrina Bar. in rubr. solu.matr.col.iij.quam sequuntur communiter scriben.ut per Deci.§.in fine secundæ lect.& in. c. quum accessissent, ad fin. de constit. Ang.in d.rub.sol. matr. ubi Hercul. Perusin. col. xvij. Ias.iiij.& Rip. viij.& Felin. in.c. At si clerici, in principio in vij.col.de iudi. Are.tamen ibi in.iij. col. dicebat, conclusionem Bar. quòd petere tanquàm genus comprehendat repetere, ut speciem, iure non probari, quamuis uerba improprientur, ut seruetur intentio, unumq; accipiatur pro alio, ut dare, quod aliquando ponitur pro nuda custo-

87 dia, & detentione . † l.j.in princ.§.depos.Alex.uerò ibidem in.4. col.ait nō uideri, quòd dispositio loquens de petitione locū habeat in repetitione,quū debeat potius stare ut species, quàm ut genus. per l.hoc legatū,cum ibi no.per Bar. de lega. iij. Item, quia reficere ē propriè ē facere. posteà distiguit inter odiosa,& fauorabilia, ut in primis uerbum petere, non comprehendat repetere,nec petens repetentem,secus in fauorabilibus:odiosa enim restringenda, & fauorabilia ampliāda,iuribus communibus. Hercul. autem loco præallegato quicquid dicat Aret. sequitur prædictam doctrinam Bar. de uerbo petere, & repetere, quæ mihi uidetur probari per rubr. nostram , & illam Solu. matrim. cum prælleg. nisi enim uerbum petere tanquàm genus repetentem comprehenderet, oporteret dicere,Iurisconsultos, Imperatorem, & compilatores toties impropriè locutos fuisse, & unum pro alio semper posuisse, quod ualde absurdum uidetur. Dicendum ergo est, doctrinam Bar.per alleg.

88 §. probari.† Immo uerbum petere generalissimum est tàm ad actiones reales, quàm ad personales.l.pecuniæ uerbum.§.primo.§.de ue rb.sig.ibi,actio dicitur siue in personam,siue in rem sit petitio.& sic petitio ad utrunque adaptatur, & tàm ad actus iudiciales,quàm ad extraiudiciales.l.ampliua non peti. &.l.si decem.§.alleg.& patet in illo euangelico : Petite, & dabitur uobis. est ergo generalissimum,

89 quando autem uerba ponantur ut genus uel ut species, ex subiecta materia colligitur:& si odiosa sit, accipiuntur in specie, si fauorabilis in genere, & similiter ubi materia est indifferens, cui congruit petitio,& repetitio, ut hic, & in d.rubr.solu. matri.petere ponitur ut genus, ut ibi per Imol, Alex.& Hercul. Non obst. l. hoc legatum, cum no. per Bar. quia responderi potest, quòd uerba accipi poterant per prius, & per posterius ;ideo nimirum,si accipiuntur per prius, non per posterius, ut ibi notat Bar. & Pau.Cast.in.l.j.C.de succes. edic. maximè, quia ibi sic intelligendo, minus grauabatur hæres legantis, ut dixi in superioribus.

Ad decisionem eiusdem Bar.ibi & ad argumentum, quod uerba accipiantur potius in genere,

90 quàm in specie , † respond. Hercul. loco præalleg. post Abba. id procedere in materia odiosa uel restringibili, secus in materia fauorabili uel indifferenti, prout in proposito nostro, ut ibi per eum,& per Deci.in rubr.de proba.col.xj.& in.c.licèt causam,col.j.eodem.tit.& Mod.Portugal.in rep.l. Imperium,col.x.de iurisd. om. iud. ubi concludunt, quòd princeps donans alicui iurisdictionem, intelligitur donasse in genere, & sic merum & mixtum imperium, non simplicem iurisdictionem tantùm, quum materia fauorabilis sit,& latè interpretanda.

l.fin.

l. fin. ſuprà de conſtit. princip.

91 Circa tertium articulum, † Ang. in d. rub.ſol. matr. tenet, quòd ſtatuta loquentia de petente habeant locum in repetente, quia genus propriè comprehendit ſuas ſpecies, ut ſuprà dictum eſt. Imol. ibi contrarium noluit, quia fauorabilior eſt cauſa repetititionis, quàm petitionis. l. cum fundus, in princ. iſrà.eo.confirmat Aret.ibi in iij.col.quia repetens quodammodo ſpoliatus dicitur re, quam repetit; unde, quum non ſit eadem ratio in dictis caſibus, non erit idem ius: & quia ſtatuta de ſoluenda gabella, uel de faciendo compromiſſum, non reſpiciunt inchoationem iudicij, ſed ius ipſum, quod in iudicium deducitur, quale ſit: & hoc conſiderato, uerbũ peto, non eſt genus, ſed ſpecies à uerbo repetere diſtincta.l.uerbum reddendi, de uerb. ligni.l. cum pater.§.fidei, de lega.ij.ergo non debet grauari actor in exemplis.ſ.poſitis aut ſimilibus, ut grauatur petendo.Alex.in d.rub.col.col.iiij.arguebat pro opin. Imolæ, quia ſtatutum loquens de faciente, non habet locum in reficiente.§. ædificare, ſuprà alleg. & uerba ſunt intelligenda potius in ſpecie, quàm in genere. d.l. hoc legatum, ergo non comprehendet repetentem.

Concordando tamen opiniones poſteà diſtinguit inter odioſa, & fauorabilia, ac inter materiam largè uel ſtrictè interpretandam: & per conſequens in ſtatuto de compromiſſo tenet cum Ang. in ſtatuto de gabella ſoluenda tenet oppoſ.ut ibi latius per eum. Felin.in.c.& ſi clerici in.vij.col. de iudi.ſequitur ſimpliciter Ang. prout etiam facit Ripa hîc in fi. & in rub. ſol.matr.col.9. quia uerbum petere in dictis ſtatutis reſpicit actum, qui fit in iudicio, quæ propriè petitio eſt: ideo, quum uerba conueniãt, debet ſimiliter conuenire diſpoſitio.l. iiij. §. toties ĩ. de dam.infec. Aret.tamen ibi (ut .ſ. retuli) contrarium tenuit. Nec obſtat. quòd in materia odioſa uel reſtringibili fieri debeat ſtricta interpretatio, quia per hoc non ſequitur, quod debeamus recedere à proprietate uocabuli, & dicere, quòd ſpecies non comprehendatur ſub genere: uerum enim eſt, quòd non debemus facere extenſionem ultra quàm loquatur ſtatutum, non quòd reſtringere debeamus propriam ſignificationem uocabuli, ut per Imol.in.l.ſi uerò.§.de uiro, col.iij.ĩ. ſolu.matr. facit.l. poſtquàm liti.C.de pact.&.l.cum lege, cum ibi no.ĩ.de teſt.& conſequenter uidetur, diſtinctionem Alex.non procedere, quum non tractetur de extenſione, quæ prohibita eſt in odioſis, & in materia reſtringibili, ſed tractetur de incluſione, quæ procedit ſecundum proprietatem uocabuli, ut per Hercula.loco præalleg.ad fi. xix.col.

Sed non eſt recedendum à diſtinctione Alex.quã ſequuntur ibidem Aquenſ. in.iij. col. & Hercula. xx. & prius Socin. in.l. prima in utraque lectura in primis colum. infrà.de uulg. & pupill. intelligendo ſecundum declarationem infraſcriptam.

92 Nam, ut ſcriben.præfati aiunt, quædam ſunt nomine generis, ita quòd non ſpecierum ſub illo genere contentarum, quæ ſpecies habent diſtincta & ſeparata nomina, prout animal, quod eſt nomen generis tantùm, homo enim equus, & aſinus ſpecies animalis, alia diſtincta nomina tenent.in his terminis procedit, quòd dictum eſt de ſtatuto generaliter loquente, intelligendo in quacunque materia loquatur: nec fiat reſtrictio ad aliquam ſpeciem, niſi ſubeſſet ratio intelligendi magis de una ſpecie, quàm de alia. argumento eorum quæ ſcribit Bar.ſ. de iuſti. & iur. in.l.omnes populi, dum tractat de indiffinita in ſtatutis. quædam ſunt quæ habent nomen generis, & nomen ſpeciei ſub genere contentæ, ut eſt adoptio, quæ in genere ſumpta comprehendit arrogationem & adoptionem in ſpecie. l.j.& ii.ſ. de adopt.item certi condictio, quæ capitur in genere, & in ſpecie. d.l. certi condictio. Et in iſtis ſe habentibus quantùm ad nomen, ad genus, & ad ſpeciem, in materia largè interpretanda accipiendum eſt in genere: ſi uerò ſit ſtrictè intelligenda, accipi debebit in ſpecie. per.c.Rodulphus, cum ibi not. per Abba.in j.col.de reſcrip.ut ibi per eos.& quicquid ibi contra Abba. dicat Barb. eſt receptior ſententia, ut ibi per Felin.col.v.& vj. facit quod dixi ſuprà de iuriſdictione, quæ in materia largè intelligenda capitur in genere, & comprehenditur imperium in ſpecie; ſecus in materia ſtrictè intelligenda uel in odioſa. Non eſt igitur mirum, ſi in materia ſtrictè interpretanda, uerba quæ reperiuntur habere nomen generis, & nomen ſpeciei accipiuntur potius in ſpecie, quàm in genere. per uulg.regulam. l.cum quidam, de liber.& poſthum.&.c.odia, de reg. iur.in.vj.facit tex.in d.l.hoc legatum, cum ſuprà allegatis. Et ſecundum prædictam declarationem procedit & intelligi debet prædicta diſtinctio Alex. & communis, ſecundum quam declarationem

93 dicendum erit, quòd ſtatutum loquens de ſoluenda gabella pro petitione, habebit locum etiam in repetitione, quicquid dixerit Alex. Eſt autem notandum, quòd ſtatutum de ſoluenda gabella pro petitione, locum non habet in repetitione actus, ſiue petitione iterata; quia præſumendum non eſt, ſtatuentes uoluiſſe grauare agentem duplici onere gabellæ. arg.l. Titia, in §.qui in uita. de leg. ij. ut per Ripam in d.rubr.ſol.matr.col. 9. quod eſt dubium, quia alia gabella non ſoluitur pro eodem actu, ſed pro alio, & diuerſa re, ergo ſoluenda, ſicuti quando ſoluitur de libello ex diſpoſitione ſtatuti, & fit additio ex cauſa noua; ſoluenda eſt enim gabella de nouo, quum ſit nouus libellus, ut per Bar. & alios. in.l.ius Ciuile.ſ. de inſt.& iur. Firm. in tract. de gabell. ad finem quintæ partis principalis, & per omnes ſcriben.in.l. edita, in materia emendationis libelli.C. de edend. imputandumque eſt parti, ſi inſtantiam labi paſſa ſit, uel non fuerit proſecuta cauſam primò inſtitutam.

Poſtremò Bar. circa uerbum repetatur, ſecundum expoſitionem glo. ſubiungit illam non proce-

94 dere † in mutuo ciuili, de quo in §. fin. l.ij. ĩ. eod. ubi uidendum eſt, quod in v. col. ſcribit Deci. de confitente habuiſſe ex cauſa mutui: quaſi uelit hîc Bar. quòd ex quo non apparet realiter rem interueniſſe, agentem ad tale mutuum, petere magis dici, quàm repetere. Alex. & Iaſ. hîc poſt Bal. & Fulgoſ. damnant Bar. quia etiam in mutuo ciuili attenta fictione cenſetur repetitio, quum poſt biennium fingatur, numerationem præcedere.l.cum ultra.&. l. in contractibus.C.de non num. pecu. unde, quũ ſecundum interpretationem legis cenſeatur datũ, ſequitur ita eſſe hoc caſu repetitionẽ quemadmodum

dum in primo, quando mutuum realiter fuit datum. Mod. Taur. hic in ult. col. defendunt Bart. postmodum uidentur recedere, effundentes plura, de quibus parum curādum est. dum enim primò dicunt Alex. & alios loqui re aliter cōsiderata, quàm faciat Bar. à ueritate est alienum, quum ad uerbum referant dicta Bar. & damnent. Secundò, inquantùm improbant Alex. ea ratione, qòd si fingitur eadem res, illa eadem non posset repeti. l. ij. ff. eod. Nam respondetur, quòd est confirmatio, quia idem in specie repeti non potest, uel in genere. d. l. ij. in princ. sed propter functionem idem repeti censetur.

Considera, si Bar. saluari possit in mutuo ciuili ante lapsum biennij, quo tempore non fingitur numerationem præcessisse, sed opponi potest exceptio non numeratæ pecuniæ, iuribus præalleg. & instit. de litter. oblig. quum ergo isto casu non appareat, numerationem præcessisse, nec lex fingat, erit potius petitio, quàm repetitio. Nihilominus attenta petitione mutui, de qua petitione sermo est, petens asserit semper dedisse & tradidisse, ergo respectu petentis dicenda potius erit repetitio, quàm petitio.

De mutuo uerò ciuili plura tradūt Bar. & Doct. in §. fin. l. ij. ff. eod. & in §. appellata, ubi dicetur. & per ista in sex lectionibus remanet utiliter absoluta rubr. nostra.

SVMMARIVM

1 *Vlpianus quantus uir fuerit, & quantæ auctoritatis.*
2 *Prætor quem ordinem secutus fuerit in edictis.*
3 *Compilatores ffor ū qui fuerint, & quem ordinem secuti.*
4 *Titulus Si cer. pet. fraternizat in titulo de uerb. ideo obl. cum leguntur eodem tempore in scholis.*
5 *Cognitionem generis debere præcedere cognitionem specierum, an probetur hic. & nu. 80.*
6 *Præsuppositum uerificandum est, ad hoc ut lex præsupponens locum habeat.*
7 *Verba intelliguntur secundum subiectam materiam, & ut necessitatem importent, quæ uoluntatis esse uidebantur.*
8 *Conclusio ex præmissis sequi debet.*
9 *Diuisio istius. l. primæ cum summario & figuratione casus.*
10 *Prætor fecit rubr. ipsam De rebus creditis, edicta de constituta pecunia, commodato, & deposito.*
11 *Doctores legentes, aliter iuuenibus, aliter prouectis loqui debent: & pro qualitate Auditorum doctrinam suam spargere, & à chimeris abstinere.*
12 *Tex. istius. l. primæ in princ. quomodo stare debeat, & quæ sit receptior. lectio. & nu. 73.*
13 *Tex. iste in uersic. antequàm ad uerborum interpretationem, quomodo intelligatur.*
14 *Titulus quid importet, & quam significationem habeat, maximè in proposito nostri tex.*
15 *Rubrica unde appellata sit, & pro lege quandoque ponitur.*
16 *Prætor sub hoc titulo non comprehendit fideiussionem et stipulationem, sed bene sub appellatione credendi.*
17 *Credendi appellatio generalis est.*
18 *Pignoris contractus non continetur sub hoc titulo, ac parte de rebus, sed bene pignoratitia actio. & tex. aliter declaratur.*
Actiones an sint de iure ciuili inuentione, uel forma. ibidem.
19 *Tex. istius. l. primæ in uersic. nam cuicunque rei. declaratur. et tex. in uerbo mox recepturi. declaratur. nu. 20.*
21 *Rubrica debet esse generalis ad nigrum, aliquando tamen generalior est. & nu. seq.*
22 *Lex debet intelligi secundum naturam tituli sub quo situata est.*
Ordo doctrinæ non est semper à generalibus incipere. ibidem.
23 *Legis principium quando est generale per modum regulæ, non restringitur à casu speciali subsequenti.*
24 *Rubr. generalis, seu generalior nigro, utrum restringatur per nigrum speciale sequens, & quando rubr. possit per tex. allegari ad decisionem causarum; & plura alia in hac materia. & nu. sequentibus.*
Tex. l. unicæ. C. de capit. ci. cen. ex his m. lib. 11 declaratur ibidem, & num. 29.
26 *Tex. l. unicæ. C. ne Christian. mancip. declaratur. & nu. 30.*
27 *Agentis intentio ex uerbis colligitur.*
28 *Tex. l. in testamento, la. 1. De cond. & demo. declaratur & exornatur. & nu. 32.*
31 *Superfluitas in. l. uel statuto omnino est uitanda.*
34 *Statutum pœnam imponens secundum formam statuti antiqui locum habet, quamuis antiquum statutum non reperiatur.*
35 *Tex. in auth. ut Ecclesia Roma. declaratur. & nu. nu. 39. cum seq.*
36 *Rubr. uerba ambigua recipiunt declarationem à nigro.*
37 *Nigrum generale an restringatur per rubr. specialiter loquentem. & nu. seq.*
38 *Proœmium declarat sequentia, & an lex generaliter loquens, sit semper generaliter intelligenda. & nu. seq.*
39 *Tex. l. de precio. ff. de public. declaratur.*
40 *Nigro potius quàm rubro tanquàm magis deliberato, et posteriori standum est.*
41 *Statutum si generaliter excludat filiam à successione stantibus masculis in rubr. posteà in nigro excludatur ab hæreditate matris, an censeatur generaliter, illā excludere etiam ab hæreditate patris propter generalitatem rubr. & nu. sequ.*
42 *Generalis loqutio dicitur quid perfectum.*
44 *Statutum contra ius commune licèt strictè intelligi debeat, an tunc recipiat declarationem ab ipso iure communi.*
45 *Testatorem uoluisse, non sufficit, nisi disposuerit.*
46 *Rubrica habens orationem omnino perfectam allegabilis est ad decisionem causarum, secus quando nō habet orationem omnino perfectam: & quando hoc esse dicatur, & quomodo argui tunc ex ea possit. & nu. sequen.*
47 *Arguere ex uerbis rubr. & ordine earum an & quomodo licitum sit. & nu. sequen.*
Argumentum ab ordine an & quando ualidum. ibidem.
49 *Rubr. etiam non habens orationem perfectam allegari potest multipliciter.*
50 *Euidentialia seu præfationes præmitti debent per interpretes. & nu. seq.*
Doctores, qui omnia ponunt in euidentialibus malè faciunt, & similiter qui nihil præmittunt ad declarationem sequentium; & eodem modo doct. nostri temporis gaudentes implere chartas allegationibus consiliorum.

125 *Dictum Bar. in.l.si quis mihi bona. in §. si quis mandauerit, de acquir. hared. declaratur.*

126 *Iudici non censetur clausa manus inquirendi maiorem ueritatem, quàm per probationem testis respondentis se scire, quia uicinus uel consanguineus.*

127 *Testis dicens equum appellari palafrenum, debet assignare rationem, & qualem, & nu. sequen.*

128 *Testis respondens scire uocem, & famam publicam esse, quia sic publicè dicitur; uel quia per ciuitatem dicitur, uel quia communiter dicitur, an & quando probet. & nu. sequentibus.*

130 *Mors uicini uel consanguinei quomodo probetur per uicinum uel consanguineum.*

Testis deponens quem esse diuitem, quia uicinus, probat, secus si de dominio alicuius fundi uicini deponat. ibidem. & nu. sequ.

Dominium rei in specie difficilius probatur, quàm in genere: & quomodo prædicta probentur; & utrum ex perceptione fructuum probetur. ibidem.

134 *Testis deponens de sana mente, uel fama alicuius, aut de furore, etiam non interrogatus de causa scientiæ, illã assignare tenetur.*

135 *Testis regulariter non debet esse uerbosus, nec reddere rationem dicti non interrogatus, nisi in his, quæ sub dicio intellectus percipiuntur. & nu. sequen.*

137 *Qualitas extrinseca non præsumitur, sed probanda est.*

138 *Vicinitas allegata per testem an sit probanda, uel standum assertioni testis. & nu. sequenti.*

140 *Testi deponenti facto proprio ad utilitatem alterius, plenè creditur, & nu. sequenti.*

Tex.l.quæro, in fine. de ædil. edic. ornatur. ibidem.

142 *Probatio debet de necessitate concludere. & nu. sequen.*

143 *Præsumptiones iuris dicuntur liquidissimæ probationes.*

144 *Testis debet deponere per sensum corporeum, aliàs non probat.*

145 *Fideiussio, & stipulatio, ac tituli de fideiuss. & de uerb. oblig. an & quomodo sub hac parte de rebus comprehendantur.*

Tex. istius.l. primæ ibi, sub hoc tit. prætor inseruit &c. declaratur. ibidem.

146 *Contractus appellatione an ueniat fideiussio, & stipulatio: & an in statuto loquente de contractu prædicta comprehendantur.*

146 *Stipulatio an dicatur contractus, & ueniat appellatione contractus. & nu. sequentibus.*

150 *Statutum quòd obligatus ex contractu non possit alienare bona, nisi prius satisfactis creditoribus, an comprehendat fideiussorem.*

151 *Gabella an sit soluenda per fideiussorem de fideiussione, stante statuto quòd de contractu soluatur gabella.*

152 *Contractus appellatione, non uenit donatio, nisi ex communi usu loquendi.*

153 *Argumentum ab auctoritate, an & quando ualidum sit. & nu. sequentib.*

154 *Doctoris opin. probabilis tantùm est, non necessaria, et quare. & nu. sequenti.*

156 *Populus Romanus solus poterat legem condere, Iurisconsulti uerò de iure respondere, & iura condere.*

157 *Doctorum opin. communis tenenda est, aliàs index facit litem suam, & si sententia non sit nulla, prout quando lata contra casum legis.*

158 *Doctores, & interpretes adijciendo hodie commentarios ad leges ciuiles, quare excusentur à pœna. & nu. sequentibus.*

Tex.l.prima in fine. C. de uet. iure. enucl. declaratur. ibid.

Licentia glossandi, & interpretandi quæ hodie datur his, qui dignitate doctoratus insigniuntur, quid operetur. ibidem.

Auctoritates diuersorum auctorum probabiles & allegabiles in iudicijs multiiugæ sunt. ibidem.

162 *Approbatio facta in uno dicto, uel capitulo alicuius, an extendatur ad alia capitula eiusdem, & contra eius dicta, approbata censeantur.*

163 *Sancti alicuius dictum roboratum auctoritate noui, uel ueteris testamenti, an & quando præferatur decisioni legislatoris. & nu. sequentibus.*

164 *Frater maior in diuisione bonorum & patrimonij, an teneatur facere partes, & dare electionem minori. & nu. sequen.*

167 *Historiarum, chronicorum libris, an quomodo, & inquantùm danda sit fides.*

Tex.l. census, de proba. ornatur. ibidem.

172 *Litteræ de antiquo scriptæ in marmore uel aliqua columna, an, quomodo, & quando fidem & probationem faciant, & nu. sequenti.*

Patronatus ius an probetur per litteras scriptas. in aliqua columna uel marmore antiquo. ibidem.

174 *Sepulchra quando probentur ad aliquem pertinere ex litteris ibidem ab antiquo scriptis.*

177 *Arma seu insignia posita super aliqua domo, an probent dominiũ domus ad illum spectare, cuius sunt insignia.*

178 *Arma & insignia dominorum suorum ex contemptu delentes, in pœnam cadunt.*

179 *Arma & insignia rebellium possunt impune deleri.*

180 *Arma & insignia inimicorum domini, si uasallus facit pingi, priuari potest feudo.*

181 *Libri qui leguntur, ut auctentici in studijs publicis, probant, ueluti Aristoteles. & Hippocrates, & quomodo hoc intelligatur. & nu. sequentib.*

Tex. l. septimo mense, de sta. hom. declaratur. ibidem.

Tex.l. si pater, de solu. pulchrè & nouiter declaratur. ibidem.

182 *Mulier quinque filios eodem partu potest edere, lex tamen solùm de tribus propter communiter accidentia præsumitur. & nu. sequen.*

183 *Auctoritati Aristotelis, uel aliorum non statur, quando lex contradicit. & nu. sequenti.*

185 *Partus à muliere editus an & quando, ac quo tempore dicatur, censeatur, & probetur uitalis. et nu. sequent.*

Vtilitas partus editi an et quomodo probetur. ibidem.

188 *Partus legitimus post mortem patris nasci censetur, solùm in decimo mense, non post, & quomodo id intelligatur. & nu. sequ.*

Natus mense septimo, nono, & decimo uitalis est, secus octauo. ibidem.

192 *Partus editus uel extractus de utero matris, qui parum uixit, an rumpat testamentum, uel faciat deficere fideicommissum iniunctum sub conditione, si sine liberis decesserit, uel faciat maritum lucrari dotem tanquam uxore mortua relictis liberis, quibus successerit pater. & nu. sequentibus.*

193 *Partus editus, si utilis non sit, non operatur aliquem ex prædictis effectibus, & habetur pro non nato: & sic non dicitur quis cum liberis decessisse, nisi fuerint uitales. ibidem.*

Partũ fuisse in tali mẽse, et si rerũ natura certũ sit, et se quantur multi effectus, id tamen probari quasi impossibile est. ibidem cum sequen.

Tempus

195 Tempus conceptionis latet etiam ipsas mulieres.
198 Partus quamuis editus fuerit organizatus & articulatus, non præsumitur necessariò uitalis, quando statim decessit. & nu. sequentibus.
201 Christi corpus ab instanti conceptionis animatum & articulatum fuit.
Corpus Adam organizatum & perfectum ab instanti creationis in perfectione quantitatis molis, & cur secus de corpore Christi. ibidem.
205 Poëtarum auctoritas an et quomodo allegari possit in iudicijs, & ad decisionem causarum. & nu. sequentibus.
206 Poëtæ & si legantur in studijs, non leguntur tanquam authentici, ita ut necessariò probent.
207 Testis rationem dicti sui reddens per locum ab auctoritate, an & quomodo probet. & nu. sequentibus.
208 Statuta an & quando sint producenda in iudicio, & similiter aliæ scripturæ publicæ & generales. & nu. seq.
210 Euangelio non esset credendum, nisi confirmato ab Ecclesia.
211 Notoria, allegatione tantùm egent, non probatione. & nu. sequen.
213 Tex. l. primæ. C. de mand. princip. ornatur.
215 Notarij facientes mentionem in instrumento de alio per eos confecto, non probant. nisi illo alio exhibito.
216 Tenor instrumenti probari potest per testes, sed cum difficultate. & nu. sequen.
217 Testis assignans rationem dicti per locum ab auctoritate priuata ipsius testis, probat. et nu. seq. ubi pulchrè.
219 Testis interrogatus de causa scientiæ, debet illam assignare per unum ex quinque sensibus corporis.
220 Testem implicitè concludere, satis est, & dicta testium adiuuanda sunt, non cauillanda.
Testimonium de auditu alieno, & si regulariter non subsistat, aliquibus tamen casibus sic. ibidem.
221 Tex. c. licèt ex quadam, de testib. ornatur. & nu. sequ.
224 Credendi appellatio etsi generalis sit, aliquando tamen specialiter ponitur, & ad mutuum refertur.
226 Tex. hic in uers. sub hoc titulo prætor de pignore edixit, declaratur.
227 Creditor an propriè dicatur ille, cui debetur ex delicto, uel legato, aut secundum communem usum loquendi; & an comprehendatur sub statuto faciente mentionem de creditore; & quid si loquatur de credito, seu de re credita. & nu. sequentib. ubi ponuntur plures quæstiones, ad quas in practica ex prædictis infertur, & quæ sit utilitas istius articuli.
229 Tex. l. si cui, de uerbo. signi. in uers. Sed etsi ex delicto, declaratur. & nu. sequentibus.
233 Aduersatiua sine copula &, denotat aduersitatem in iure & in facto, cum copula uerò identitatem in iure. & nu. 240.
Tex. l. si sibi pecuniam. inf. eod. declaratur. ibidem.
234 Species à genere, aliquo præcipuo respectu separatur plerunque.
237 Tex. l. creditor, de uerbo. signi. declaratur.
242 Usus communis loquendi præfertur propriæ significationi uocabuli, quæ propria significatio ab usu cognoscitur. & nu. sequen.
244 Communis usus loquendi probandus est, secundum tempus conditi statuti, de cuius interpretatione agitur, nisi quando probaretur per legem. & nu. seq.
246 Bar. hic cur recesserit à distinctione Iacobi Butrigarij.
247 Legatarius cui relictum est alternatiuè, ante electionem non dicitur creditor.
248 Priuilegium principis ne à creditoribus suis quis cōueniatur durante quinquennio, an comprehendantur illi, quibus ex delicto debetur. & nu. seq.
250 Princeps licèt possit tertio in modico præiudicare, non tamen præsumitur, et in eius litteris ac concessionib. intelligitur semper clausula Saluo iure tertij. et nu. seq.
Tex. l. secunda in §. meritò. & in §. si quis à principe, ne quid in loco publi. declarantur & ornantur. ibidē.
252 Principis concessio licèt contra ipsum largè sit interpretanda, non tamen contra tertium.
254 Carceratis competens prærogatiua, competit etiam carceratis ex delicto. & nu. seq. & 262.
255 Tex. l. si rerum, de re iudi. et §. quanquam. l. Sed si, quod cum eo, declarantur.
256 Verba generalia debent generaliter intelligi, etiā quòd sit maior ratio in uno casu, quàm in alio.
259 Delinquentes non sunt digni aliqua prærogatiua, sed in paupertate uiuere. & nu. sequen.
261 Odiosi non censentur comprehensi in generali sermone & dispositione.
264 Debiti appellatione propriè loquendo, uenit etiam illud, quod debet ex delicto, licèt crediti appellatio illud propriè non comprehendat. & quid si statutum de debito uel de credito faciat mentionem. & nu. seq. & 268.
265 Doctori excellenti attestanti communem opin. an credatur, prout dicimus quando attestatur de consuetudine. & nu. sequen.
Tex. §. Flauius. l. si is cui. de solut. declaratur. ibidem.
266 Creditoris appellatio quamuis sit alterata per communē usum loquendi, ut comprehendat creditorem ex delicto, uel legato, non tamen reperitur alterata significatio participij crediti, seu rei creditæ. & nu. sequ.
267 Legem quoquo modo ad titulum facere, satis est.
269 Creditor propriè an dicatur ille, cui debetur in diem: item ille cui debetur sub conditione. & nu. sequentibus, ubi infertur ad plures quæstiones in practica.
273 Cessio iuriū & actionū comprehendit etiā in diē debitū.
274 Creditor conditionali an dicatur propriè creditor, & comprehendatur sub statuto faciente mentionem de creditore. & nu. sequenti.
Conditionalis dispositio differt à dispositione simpliciter prolata, & sic non est propriè talis. ibidem.
276 Tex. l. is cui, de actio. & obliga. declaratur.
277 Conditio omnino extitura, prout est conditio mortis, non dicitur propriè conditio.
278 Debitor perpetua exceptione tutus, dicitur abusiuè debitor.
279 Fideiussor an dicatur propriè debitor, et comprehendatur sub statuto faciente mentionem de debitore. et nu. seq.
280 Tex. §. si quis in iudicio. l. secundæ, si quis cautionib. declaratur.
281 Debitor minoris, & debitoris fideiussor, repelluntur ab illius tutela. & nu. sequentibus.
284 Cessionarius an dicatur propriè creditor. & nu. sequentibus, ubi infertur ad plures not. quæstiones in actu practico,
287 Aretinus aliquando tantùm subtilizauit, quòd se non intellexit.
288 Cessionario aliquid debens, an dicatur propriè debitor.
292 Dictio mox, quid significet.
293 Tex. l. si in rem, de rei uend. plenè declaratur nu. 293. cum sequentibus.
Rei appellatio an intelligatur de tota, tam in libello, quā in sentētia, ac depositione testis, ita quòd petēs rē,

censcatur totum petere; & index condemnans ad rē, censeatur de tota re pronunciare: et testis deponens de possessione fundi, censeatur probare possessorium totius fundi. ibidem.

Testis deponens, Titium possedisse rem uel fundum, non censetur de toto deponere, nisi se referret ad articulum. ibidem.

295 *Indiffinita non æquipollet uniuersali, in materia probatoria, in qua fit interpretatio contra producentem.*

In legem primam. ff. Si cert. peta.

BENE est priusquàm ad interpretationem uerborum perueniamus &c. uerba sunt nostræ legis fama super æthera notæ; quæ facta est ad declarationem præsentis Rubr. edicti prætorij, prout hîc dicitur. Creatu

1 ra fuit Excellentissimi Vlpiani, † de quo uiro nunquam satis laudato plura scripsi in princ. l. unicæ ff. Si quis ius dicen. non obtemp. unum solum in præsentia addā, ut sciatis quantæ reuerentiæ, & auctori tatis etiam apud indoctos hic uir fuerit. nam & Aelius Lampridius in historia Alexandri Seueri principis scribit, Seuerum ipsum Romanorum Imperatorem à furore & ira militum sæpe obiectu propriæ purpuræ defendit. O rem mirandam, & sempiterna memoria dignam, tanta fuit auctoritas & reuerentia Vlpiani nostri, ut Imperatorem mundi dominum ad eum tanquàm ad sacram anchoram confugientem, aduersus armatos ac furentes milites per interpositionem uestis tantùm sæpe tueretur: nec quisquam præ reuerentia tanti uiri ultra progredi auderet, aut Imperatorem persequi.

2 Secundum igitur esset, † quis esset dictus prætor quo tempore, & quomodo creatus, quemadmodū ius dicturus, in albo edicta sua proponeret, quæ annalia erant, quia & eius imperium anno finiebatur; quomodo, ut ambitionis prætoribus malefaciendi tolleretur occasio, lege à Cornelio lata cautum sit, ut edicta ipsa perpetua essent, quæ per Saluium Iulianum Iurisconsultum temporibus Adriani principis in unum collecta ac ordinata fuerūt: de quibus plene scripsimus in rubr. C. qui admit. in. l. unica. C. quan. non peten. part. & in rubr. ff. de reg. iur. ipse prætor in edictis secutus est ordinem legis duodecim tabularum, ut probatur in. l. unica. ff. si tab. test. nullæ stab. Saluius Iulianus prætoriani edicti ordinator, ut dicitur in. l. pen. C. de condic. indeb. edicta ipsa in unum collegit, & per ordinem composuit: quare ordinator (ut diximus) prætoriani edicti nuncupatus fuit. inde Vlpianus & alij Iuriscōsulti edicta ipsa interpretati sunt, ordinem Iuliani, qui illa sparsa in unum collegerat, secuti. l. fin. C. de lib. præter. ibi, ex libris Vlpiani, quos ad edictum prætoris fecit. & ff. de sta. hom. l. ij. ibi, ordinē edicti perpetui secuti. & patet etiā ex. l. j. ff. de postul. ex. l. 3. de nego. gest. & ex. l. j. ff. de pecul. cum simil. ubi Vlpianus interpretatur edicta prætorū or-

3 dine, quo cōposita fuere; † Vlpiani uerò & aliorū Iurisconsultorū uestigia secuti sunt pādectarū Cōpilatores, de quibus in procem. ffforū, & præcipuè in hac parte, ut patet ex. l. nostra, & alijs præallegatis, in quibus dicitur, quòd huic parti & cōgregationi de rebus, octo libri per cōpilatores deputati sūt, ue etiā per Prætores, & Iuriscōsultos postmodū ī eodē tractatu actū fuerat, ut hîc testatur Vlpianus; hodie tamē nō edicta prædicta, sed quædā uerba tātūmodo ex eis per Vlpianū assūpta apud nos extāt, ut per gl. ff. traditur. Quū igitur prætor ius dicturus esset de mutuo, commodato, deposito, cōstituto, ac alijs præposita generali rub. De reb. crēd. de oībus prædictis fecit edicta, ut hîc Vlpianus dicit, quæ interpretari uolēs ab eadē rubr. altius repetēdo, ut rē ab origine panderet, initiū fecit; declarādo cur prætor titulum de rebus creditis, edictis suis præmiserit, & quæ sit significatio prædictorum uerborum.

Secūdò pro generali intelligentia uidēda sunt, quæ hîc scribit Pau. Cas. quōo leges istius tituli tractēt de his, quæ in rub. dicūtur. Ex cuius dictis ha-

4 bemus, † quòd hic titulus fraternizat cū tit. de uerbo. oblig. idcirco rectè ab antiquo constitutum & obseruatum in hunc usq; diem, ut hi tituli publicè eisdem temporibus legantur, & scholaribus tradantur; ne materiæ contractuum conformes disiungerentur, contra ea quæ scripsimus in rub. de reg. iur.

Ad cognitionē specierū debet præcedere cognitio generis, uerbū credēdi, & uerbum rei, generalia sūt, ideo à prætore præmittitur rub. De rebus cred. Secūdū Bar. & cū hoc summario trāseunt Sali. Alex.

5 Aret. Soc. Ias. Mod. Taur. & alij cōmuniter. † Deci. hîc ī. j. lect. impugnabat per dicta eiusdē Bar. in figuratione casus, & ī. 3. col. quòd maior propositio hîc omittatur tanquā per se nota, licèt hoc sit uerum, si per Iurisc. nō ponitur in tex. ergo Bar. malè id posuit in suo summario, utpote summās id, quod hîc nō dicitur. Mod. Taur. respō. ut per eos. uel melius & clarius dic, quòd maior illa propositio, & si specialiter, & ī indiuiduo nō præmittatur in. l. nostra, uirtualiter tamē & ī effectu posita est, ut hic ī. j. col. declarat Pau. Cas. sequitur ipse Deci. in j. not. primæ lect. & in ij. lect. ac Curt. col. j. cōfirmādo, quia ubi lex unum decidit, & aliud præsupponit, nun-

6 quam habet locum legis dispositio, nisi uerificetur præsuppositum. gl. est famosa in l. mancipia, in uerbo Aduocādum. C. de ser. fugi. id quod probatur in clem. fin. de sent. excōm. de quo plenè tradūt Signorol. cons. 86. col. ij. Roma. in singul. fol. xxix. col. ij. Are. in cōs. xxiij. in secundo dubio. Alex. cōs. cxxvj. col. j. lib. v. Corn. cons. clxsiij. lib. j. Soc. in. l. si is qui quadringenta, ad fi. ff. ad Trebell. in. l. quidā relegatus. ff. de rebus dub. in cons. lxxj. col. ij. lib. j. in cōs. xxij. uol. iij. in cons. lxxj. ad fi. uol. iiij. & in cōs. cxix. col. fin. in eodē. Felin. in c. sedes, col. ix. uersic. Intellige tripliciter, de rescrip. & plenius in. c. nōnulli, in princ. in ultima char. eo. tit. Deci. in. c. constitutus, col. ij. de rescrip. in. l. j. col. iiij. de edend. in euidentialibus. l. primæ col. iiij. ff. de offi. eius. in cons. ccj. & 540. & Curt. in cōs. suo. iij. Illud ergo quod præsupponitur, dicitur in lege cōprehēdi: uerius tamē uidetur, quod dixit Paul. Cas. maiorem propositionē clarè poni tàm hîc in princ. legis, quā in fine, ibi, rei quoq; uerbum, ut generale prætor legit. Et sic præmisit prædicta uerba tituli nostri De rebus creditis tanquā generalia, minorē uerò statim ponidū subijcit, quoniā igitur multa iura ad uarios contractus pertinētia subhoc tit. prætor īseruit. posteà cōcludit, ideo rerū creditarū titulū præmisisse. quare hoc fecit, quia de ea parte generali prius uidēdū

&

& tractandum fuit; sicque uirtualiter & in effectu illa maior probatur etiam hoc loco, quamuis in argumentatione formaliter non ponatur. & consequenter malè sensit Bar. in figuratione casus, & in iij. col. dicendo maiorem illam propositionem hic omitti, & melius uidetur sensisse in summario; & tamen dici potest saluando Bar. quòd omittitur expressè, specificè, & formaliter, secundum Curt. quæ saluatio malè uidetur posse procedere, quum Bar. dicat illam omitti tanquàm de se notam, quod (ut dixi mus) à uerò alienum uidetur. Nec obst. quod Vlpianus hic dicat, bene est, non autem oportet, uel necessarium est; propter quod uidebatur malè colligi debere, præcedere cognitionem generis ad cognitionem specierum: † quia uerba intelliguntur secundum subiectam materiam, & sic importat necessitatem. l. sæpe audiui, cum gl. ff. de off. præsid. & suprà de iust. & iur. l. j. cum gl. notat Deci. §. in primo not. Aquens. in l. qui iurisdictioni. ff. de iurisd. omn. iud. & Fortunius in principio. l. Gallus. ff. de libe. & posth.

Secundò contra summarium Bar. dicebat hic Paul. Cast. syllogismum & argumentationem suã non subsistere, † quum ex duabus præmissis non sequatur cõclusio, prout requiritur. Bar. in. l. si prius, col. viij. §. de nou. oper. nuntia. probatur in auct. Ingressi. C. de sacrosan. Eccles. cum similibus, hoc enim modo concludere deberet, ergo de ista prima parte prius uidendum fuit ac cognoscendum; quẽadmodum dixerat de maiori propositione, & aliter cõcludit, & ideo uidelicet præmittit. Alex. (quem Mod. Taur. hic sequutur) ipugnationẽ Pau. de Cas. fragilẽ appellat, quoniam, quod in summatio dicit Bar. æquipollet dicto Paul. de Cast. Præterea, Bar. collegit summarium suum ex uerbis Vlpiani hic dum inquit, rerum ideo creditarum titulum præmisit. qui ergo Bartholum damnat, Vlpianum ipsum reprehendit: chimerizauit ergo Paul. de Cast. contra eius morem. Ripa hic syllogismum aliter reprehendit, quia non quæritur hic, cur titulus de rebus creditis alijs præpositus fuerit, sed quare sic fuerit inscriptum, secundum quã intelligentiam non expedit præsupponere illam maiorem propositionem, nec dicere, quòd sequatur, dicta conclusio, ut hic etiam per Curt. col. j. saluantem Bart. ut per eum. Subtilitas hæc est nimis perniciosa, & confunditur per hunc tex. in uers. ideo præmisit. ex quo apparet principalem dubitationem nõ fuisse, cur dictum sit De rebus creditis, sed quare prætor titulum ipsum præmiserit. uerum tamen est, quòd pro solutione dubitationis prædictæ necesse erat declarare significationem ipsorum uerborum de rebus creditis; propterea dixit Vlpianus, quia uerba generalia sunt, & prætor de multis ad uarios contractus pertinentibus tractaturus hic erat; ideo præmisit rubr. De rebus creditis tanquàm generalem ad ea, de quibus erat tractaturus.

9 Diuiditur diuersimodè per Doct. † Bac. quem alij communiter sequuntur, ut dicunt Mod. Taur. diuidit in quinque partes, ut per eum. & est diuisio magistralis, tamen Bal. elegantius diuidendo dicebat, quòd quum oporteat docentem incipere à doctrina principiorum, & declaratione eorũ, ideo Iurisconsultũ hic, ut decet summũ doctorẽ & interpretem à generalibus principium faciendo, primò exordium ponit, secundò declarat multipliciter in uers. quoniam igitur. facit, quia bona diuisio debet esse bimembris l. j. ff. de rerum diuis. sequitur hic Rip. conferunt quæ scripsimus in rubr. de reg. iur. quòd doctrina à generalibus tradenda est, sed non est magna uis facienda in istis.

Facti species figuratur hic per Bart. ad longum contra morem suum, qui pro iuuenibus claram responsionem ad quæstionem ponit, subtilem uerò & speculatiuam pro prouectis & peritioribus; obscurius tamen loquens, quàm ipse Vlpianus.

Circa quæ dicta Bar. ad plura aduertendum est: primum non uidetur, quòd legis principium adaptetur ad quæstionem formatam per Bart. quare titulus De rebus creditis præmissus sit alijs, sed potius ad aliam quæstionem, cur hic inscriptum fuit de rebus creditis; & hoc uidentur sonare uerba legis, ut hic post Paul. de Cast. traduut Curt. & Rip. & ante eos omnes Salic. dum figurãdo casum, dicit quæsiuisse iuuenem à Iurisconsulto, cur de rebus creditis exorsus sit, quum in hoc titulo usque ad illum de iureiur. de mutuo principaliter tractaturus sit Iurisconsult. Curt. saluabat Bart. dicens eum sic intellexisse. Deci. respondendo rationi prædictæ sequitur Bar. Mihi uidetur disceptatio de lana caprina, quum ex uno cognoscatur reliquum: cognita enim significatione uocabulorum de rebus creditis, de quibus in intitulatione, patebit quare dictus titulus fuerit præmissus: & hoc noluit hic Bar. in illis uerbis, & ex hoc apparebit.

Ego non discedo à Bart. & sequacibus suis, quòd hic quæsitum fuerit ab Vlpiano quare prætor tractarum cœperit à titulo De rebus creditis, seu cur præmiserit ipsum titulum? & pariter quæsitum fuit de ui & significatione uerborum rubr. De rebus creditis secundum Bar. ad finem positionis casus; quod tamen non caret diuinatione. uerùm Vlpianus à se ipso dicit, bene esse id facere, & declarare antequàm ueniat ad interpretationem edicti prætoris: quo facto respond. statim quæstioni, cur prædictum titulum præmiserit, ibi, ideo rerum creditarum titulum præmisit: ex qua responsione declaratur, si fuisse quæsitum, quum interrogationi conformis esse debeat responsio. §. præterea. instit. de inutil. stipul. l. Domitius. §. de testam. postea declarat significationem prædictorum uerborum de rebus creditis: quamuis posses dicere, quòd respondet ad utrunque, & consequenter de utroque factam fuisse interrogationem, ut dicunt Bar. & reliqui.

10 Secundò aduertendum, † quia non prætor, sed compilatores rubr. fecisse uidentur, ut hic per Mod. Taur. col. j. Rip. respon. ut per eum. Sed quòd fuerint compilatores, non prætor, probant iura allegata, per dictos Mod. quibus non respon. Ripa: eapropter dicẽdum, quòd licèt cõpilatores fecerint rubricas, quas in præsentia habemus, tamen non recesserunt ab ordine Iurisconsultorũ, qui edictum perpetuum secuti sunt. l. ij. ff. de sta. hom. & in proposito nostro, quòd prætor fecerit rubr. prædictorum, probat hæc lex, ibi, ideo rerum creditarum titulum præmisit, et ita etiam lex secunda.

Tertiò aduertendum dum Bar. arguit de genere ad speciem, & latius instant Curt. & Rip. & ego me remitto ad ea, quæ plenius scripsi in.l.in toto, de reg. iur. & aliqua alia addam infrà apostillando tex.

Quartò dum Bar. exemplificat de constituta pecunia, commodato, & similibus: pungitur per Moder. Taur. in j. col. tamē quòd prætor fecerit edictū de constituta pecunia, habita ratione fidei, consensus, & rei, probat tex. l. primæ de constit. pecu. & quod de similibus dixit, exemplificari potest in deposito. l. j. ꝟ. depos. & forsitan alijs modis, de quibus in pandectis nunc non est mentio.

Quintò aduertite, dum Bar. ad quæstionem respond. clarè pro iuuenibus, subtilius pro peritioribus, † quòd aliter loquendum est cum iuuenibus, aliter cū prouectis, ut docet Imperator in procem. Institutionum, facit tex. not. in. c. sit rector, xliij. distin. quòd quis debet esse prudens & discretus in uerbis: spectat igitur ad doctorem legentem, ut sit cautus & prudens in docendo, pro iuuenibus clarè & explicitè, pro prouectis subtiliter & profundè. Doctor enim secundum qualitatem auditorum debet doctrinam spargere. c. oportet. viij. quæstio. j. non tamen debet chimeras facere ad sui ostentationem, nec tradere ea, quæ auditores non intelligunt, aut non expedit intelligere. gl. in procem. sexti, in uerbo Doctorib. Mod. Taur. & Ripa hic. facit tex. not. in. §. hactenus, cum ibi not. per Ang. Are. instit. de gradib.

Postremò dum Bar. dicebat, Vlpianum, antequàm quæsito respōdeat, laudare quæstionem propositam, dicens, bonam fuisse, beneq; & utile esse &c. Sed hoc non uidetur uerum, quum, sicuti dictum est, quæstio fuerit quare prætor præmiserit titulum de rebus creditis. & Vlpianus antequàm respondeat, non laudat quæstionem, è re esse tamen dicit, priusquàm ueniat ad interpretationem propositæ decisionis, pauca de significatione ipsius tituli referre, hoc à se ipso dicens. nisi respondeas, quæsitum pariter fuisse de significatione uerborum tituli, ut ad finem figurati casus uoluit Bar. & tunc bene conuenit & procedit declaratio prædicta, quòd Vlpianus propositam quæstionem laudet, inde respondeat, ut diximus etiam suprà.

Antequàm colligam notabilia, apostillabo litteram, nonnullas dubitationes remouendo.

In tex. ibi, bene est. † Secundum scribentes hìc multipliciter hæc littera legi solet, quæ sit melior, & receptior lectio, dicā in gl. j. Bar. hic interpretatur tex. bene est, idest bonū & utile. quod reprehendūt Mod. Taur. & Rip. in primis colū. & reprobāt, quum prædicta nō separetur. nam si est bonum, est etiam utile, secundum Ciceronem in officijs. Sed respond. esse expressionem eius, quod inest, ad maiorem declarationem facta; ergo expositio non est superflua, iuxta. l. iij. cum no. de lega. j.

In tex. priusquàm ad uerborum interpretationem perueniamus. glo. ij. & Bar. in ij. col. intelligunt, si cert. pet. uidelicet; Ripa hic de uerbis edictorum, de materia rerum creditarum tractantium intelligit, nihilominus, & si prædicta essent uerba tituli, erant etiam uerba edicti; uerior tamen uidetur sensus, ut intelligamus de uerbis edictorum, quæ posita sunt sub hac tertia parte de rebus. Ad quorum interpretationem Vlpianus inquit, se uelle accedere; & consequenter uoluit dicere, bene esse priusquàm perueniret ad interpretationem uerborum huiusce tertiæ partis de rebus, pauca referre de significatione ipsius tituli, ut patet ex sequentibus, per quæ declarantur præcedentia. l. si seruus plurium. §. fina. de leg. j. & iste intellec. ad hunc. tex. est communiter receptus à scribentibus, ut hic per Alex. in iij. col.

In tex. ibi, sub hoc titulo. † in iure multipliciter accipitur titulus, ut hic per Paul. de Cast. Deci. & alios. Alber. de Rosa. in dictionario in uerbo Titulus. & Balbum in trac. præscriptionum fol. ix. in ij. quæstione. quater in hac lege mentio habetur de titulo, & pro rubr. atque inscriptione semper accipitur, ut patet ibi, sub hoc titulo prætor de commodato edixit. non enim potest aliter intelligi, quàm suprà diximus, idest sub hac rubr. de rebus creditis, sub qua plura congregantur. l. ij. §. in tertia. C. de uet. iur. enucl. & est receptior intelligentia, ut hic per Alex. col. ij. & Moder. Taur. vj. † Est autem appellata rubr. quòd rubro colore depingeretur: & apud antiquos rubrica per lege sæpe ponitur, ut in illo Satyrici: Perlege rubras maiorum leges.

In eo. tex. ibi, omnes enim contractus. à ueritate hoc alienum uidebatur, quia titulus de uerb. obligat. & de fideiuss. sub hac parte de rebus, non comprehenduntur. † respond. subtiliter Bar. infrà in iiij. col. non comprehendi quidem sub hoc titulo & tertia parte de rebus, nec tex. nostrum hoc dicere, sed quòd multos contractus inseruit sub hoc titulo, omnes autem contractus complecti sub hoc titulo, minimè dicit, sed sub generalitate uerborum tituli, propterea tractar etiam de stipulatione in §. fin. l. ij. eo. quamuis Mod. Mediol. infrà ad fi. commenti dicant, sub hoc titulo prætorem non tractare de quibuscunque creditis, sed de rebus creditis; propterea hìc contineri omnes contractus, qui re principaliter uel consensu contrahuntur, quorum tamen substantiam respiciet res: sed fideiussoria obligatio, quamuis alijs cō tractibus accedat, solis tamen uerbis contrahitur, & consequenter uolunt, quòd prætor non tractauerit de uerb. oblig. uerum est principaliter, incidenter tamen & in specie sic. d. §. fin. ut etiam per Rip. infrà in. x. col. Nec dici potest, quòd d. §. fin. non faciat ad titulum, quia facit ad illam partem, ubi de credendi appellatione tractatur.

In tex. ibi, credendi appellatio generalis est, † obstare uidebatur. l. j. & l. si filius fam. cum. l. sequenti infrà ad macedo. ubi uerbum credendi ad numeratā pecuniā tātùm refertur, & specialiter ad mutuum. respond. quòd licèt ratione subiectæ materiæ sumatur ibi pro mutuo, sui tamen natura (ut hìc dicitur) generalis est, etiam ad alios cōtractus, quos alienam fidem secuti instituimus, secundum Odofred. hic in. v. col. de quo latius. ꝟ. dicetur.

In eo. tex. ibi, de commodato, & de pignore edixit. † Sed hæ actiones ciuiles sunt, non prætoriæ. l. ij. §. deinde, in. ij. col. cum ibi notatis. Præterea in. §. tertij, in procem. Digestorū. & in l. ij. in. §. in tertia, de uete. iure enucl. dicitur hanc partem de rebus, li

bros octo contineri usque ad titulum de pigno. ut delicet exclusiuè, ergo contractus pignoris non cõtinetur sub hoc tit. & tract. de rebus, sed extra, ultraq; est. Respond. actiones ciuiles dici, non inuentione, ut aliqui uoluere, quũ eo respectu fuerint iurisgentium, secundum quod iudicia uiguerunt, sed forma ciuiles dici, ut scripsi in d. §. deinde. prætoriæ uerò dicuntur approbatione in casibus, in quibus etiam prætor illas dat, ut hîc per Odofred. col. iiij. facit uulg. tex. l. primæ col. iij. in uersi. omnia. de uet. iur. enucl. quod omnia nostra facimus, quibus auctoritatẽ impartimur. Ad alia prælleg. respond. quòd dicta uerba intelligi debent de pignoraticia actione, de qua tractatur, ꝟ. quæ dicitur personalis actio, debitori ad recuperationem pignori competens, ut ibi per glo. rubr. secundum Curt. & Mod. hîc immo uoluit hoc expressè gl. ꝟ. in uerbo pignore. titulus enim de pignoratoria actione ponitur in dubitanter in tract. de rebus, sed titulus de pignor. in alia parte, ut clare declaratur in d. §. tertij. nimirũ ergo si prædicta uerba de pignore, sub hoc titulo prætor edixit, pro actione pignoratitia accipiuntur. Quidam tamen dicebant, iure non caueri pignioratitiam actionem fuisse per prætorem introductam, sed est contra tex. l. fi. C. de iuir. pigno. ibi, perpetuo edicto proposita. cum gl. & §. tertij. ac §. in tertia, prealleg. qui (ut dixi) titulum de pignoratitia actione dicunt comprehendi sub congregatione de rebus: ordinem uerò edicti perpetui secuti sunt Iuriscõsulti, & Cõpilatores, ut ꝟ. dixi. ideo &c.

19 In eo. tex. ibi, nam cuicunque rei. † hic tex. uidetur uitio superfluitatis laborare propter uersiculũ. omnes enim contractus. ubi hoc dictum prius fuerat. Curt. hîc necesse ait respondere, quòd hîc assignetur ratio ad dictum uersi. omnes enim. id quod satis apertè apparebit intuenti tex. nostrum. nam. ꝟ. io uersi. omnes, dixerat Vlpianus prætorem sub hac parte cõplexum fuisse contractus omnes, quos alienam fidem secuti instituimus; hîc assignare rationem quare uerbum credendi ita generale sit, & dictionem nam, poni pro quia, & sic est assignatiua rationis præcedentis dicti, iuxta. l. antiquæ. ꝟ. si para hæred. peta. & c. primum cum not. de iudi. Sed uidetur malè argumentari Vlpia. hîc ab etymologia uocabuli affirmatiuè, quum id solùm uideatur permissum negatiuè. uulg. §. appellata. ut ꝟ. per Ias. ad finẽ notabilium.

Potest dupliciter responderi, uel secundum Deci. ibi, & hîc in ult. lect. quòd deriuatio non excedit uocabulum, quo casu procedit argumentum prædictum, etiã affirmatiuè, ut per eum. uel secundum Curt. hîc, quòd argumentum prædictum procedit tàm affirmatiuè quàm negatiuè, data paritate terminorum, ut plenius dicam & ostendam in d. §. appellata.

20 In eo. tex. ibi, mox recepturi. † ad hunc tex. ponit subtilem declarationem Fulgo. hîc, & Deci in prima lect. col. j. subiungens, posse etiam stare mox pro postea, ut in terminis uidetur declarare Iurisconsf. in §. j. l. j. ꝟ. de actio. & obli. sequitur hîc Cur. in ult. char. col. j. uersi. Aduerte etiam, quia aliàs sequeretur, quòd si mutuans daret terminum ad soluẽdum, non esset mutuum; quod absonum est dicere. maximè, quia ad restituendum mutuum, datur semper dilatio, aliter mutuum esset inutile, l. qui sic dat. ꝟ. de solut. nimirum ergo si intelligendo uerba secundum subiectam materiam, mox pro posteà capi potest: & hoc tenuit etiam Bar. ꝟ. col. fi. post glo.

In eo. tex. ibi, rei quoq;. de hoc uerbo rei, dicam in ultimo notabili.

Considera cur Iurisconsul. qui pollicitus io principio fuit de significatione tituli priusquàm ad interpretationẽ edicti ueniret, nõ cœperit à primo uerbo, sed à secundo, & de primo dicat in fi. legis, nisi respondeas quòd ista sint iuris positiui, ideo &c.

Omisso primo no. Bar. & Doct. quòd ad cognitionem specierum debeat præcedere cognitio generis, de quo dixi in superioribus, & in rubr. ꝟ. de reg.

21 iur. † Noto secundò ex isto text. secundum Bart. Alex. & alios, quòd rubr. debet esse generalis ad nigrum: ideo prætor, qui multa iura ad uarios contractus pertinentia sub hoc tit. inseruit, præmisit titulum rerum creditarum tanquàm generalem, ut hîc dicitur. Nam Rubr. præmittitur ad ostendendum & designandum ea, quæ in nigro tractanda sunt; ergo generalis esse debet, ut omnia ea comprehendat: immo. quandoq; rubr. generalior est nigro, ut hîc per Alex. & alios, nonnunquam nigrum generalius rubro, tex. est in auctẽ. ut Eccles. Roman. ubi rubr. loquitur de Ecclesia Romana, & nigrum etiam

21 de alijs ecclesijs, ut hîc per præfatos. † Ex quibus apparet, quòd licèt ordo doctrinæ sit à generalibus incipere, sæpe tamen uarijs respectibus id non fit.

22 Ex prædictis infertur † secundum Paul. Cast. & Deci. in iij. col. quòd lex intelligi debet secundum naturam tituli, sub quo est posita. uulg. l. Imperator, in fi. ibi, & eredo sensisse de empti & uenditi actione, ꝟ. de in diem addic. cum not. ibi per Bar. & Socin. in. l. in ambiguo, de rebus dub. facit. l. pen. circa finem. ibi, oam initium constitutionis generale est. ꝟ. de iur. & fac. ignor. secundum Ripam hîc

23 col. ij. † Sed melius confert in alio proposito, quòd quando principium legis est generale per modum regulæ, ex qua infertur ad casum specialem, attendi debeat priocipium generale, ut post Imol. & alios tradit Deci. io consi. ccccciij. col. ij.

Melius igitur facit pro illatione prædicta, quòd rubr. sui natura refertur ad nigrum subsequens, ergo ab ipsa rubr. intelligentiam & declarationem accipiet. l. asse toto. ꝟ. de hæred. instituen. sub congruis enim titulis ponendæ sunt leges. §. quibus, in prima constit. C. ergo sunt intelligendæ secundum naturam titulorum, aliàs non possent dici positæ sub congruis titulis. Rursus, præcedentia magis influunt in sequentia, quàm econtrà. l. quisquis, cum ibi not. per Bar. ꝟ. de lega. iij. ergo nigrum sequens magis declarabitur per rubrum præcedens, quàm econtrario.

24 Secundò inferunt Alex. & alij cõmuniter † quòd rubr. generalis seu generalior nigro, non restringitur per nigrum sequens specialius loquens, quum (ut dixi) generalis esse debeat, & possit nigro generalior esse, & stamus rubro, quod est textus, & pro tali ad decisionem causarum allegari potest,

28 † dummodo habeat orationem perfectam, secundum præfatos, ut in tit. de capit. ciui. censib. eximen. cum glo. lib. xj. quæ glo. intelligit legem illam procedere in plebe urbana, de qua nigrum loquitur;

quitur; uerum generaliter de plebe cuiuslibet alterius ciuitatis, quum rubr. generaliter loquatur. Ias. hîc, & Curt. in.ij.col dicunt prædictam conclusionem malè ibi probari, quia tàm uerba rubri, quàm nigri erant generalia. Rubr. enim loquitur generaliter de ciuibus, & similiter nigrum de plebe, & sic de omni plebe, immo de Romana intelligitur per excellentiam: & sic probat id ad quod allegatur. † Melius hanc conclus. dicunt probari in rubro & nigro. C. ne Christianum mancip. ubi rubrum loquitur de Iudæo, hæretico, & pagano, nigrum solùm de Iudæo. et tamen rubrum non restringitur per nigrum.

26

Disputando potest dici, quòd dictum nigrum loquitur generaliter etiam de hæretico, & pagano, ut patet ex illis uerbis, alterius sectæ uel nationis, ergo de quocunque alio.

27 Propterà † Deci hic in prima lect.col.ij. & in rubri. de constit.col. fin. ac.Io. Crot. in.l.si constante,col.xij. ꝟ.sol.matr.tenent, quòd rub. generalior nigro, & si habeat orationem perfectam, non possit allegari ad decisionem causarum. primò, quia actus agentium non debent operari ultra eorum intentionem.l. non omnis, infrà eo.sed rub. ponitur ad designandum illud, quod continetur in nigro, ut in.l. nostra dicitur, ergo rubricans non intendit disponere & prouidere, nisi quatenus in nigro reperitur.

Secundò, quia rubrum uidetur habere relationem ad nigrum, ergo non disponit aut probat, nisi quatenus est in relato; & consequenter in nigro reperitur dispositum. † argumento tex.no. in.l.in testamento, la prima, infrà de condi.& demonst. & dictorum per Bar. in. l. admonendi, uersic. Pone quòd in libro notarii.ꝟ. tit. proximo, quòd rubr. præsumptionem faciat eorum, quæ sequi debeant. propterea, si in protocollo notarij reperiatur in rubricis instrumentum uenditionis sequitur domus talis factæ per Semptonium Titio. potestà dimissum spatium in albo pro instrumento, nullam fidem facit, ut hic per Deci. prima & ij. lect. col. ij. Tertiò quia si attenditur nigrum quando rubrum est speciale, ut infrà dicetur, pariter attendi debet, quando rubrum est generali, quum diuersitatis ratio reddi nequeat. uulg. l. à Titio, cum simil. de uerb. oblig.

28

Non obstant allegata pro contraria opin. quia rub. Ne fideiussores dotium dentur, & rubr. Quod quisque iuris, pro communi allegatæ, probant, quia nigrum concordat cum rubro: & secundam Deci. nigrum tribuit auctoritatem rubro, quamuis rub. uti magis nota allegetur uirtute nigri: secus ergo quando non reperitur nigrum, quod rubro correspondeat; tunc non uidetur posse allegari. Et ad rub. uostram respon. quòd nigrum erat etiam generale, loquens de omnibus contentis in rubro. ad titulum cum nigro Ne Christianum mancipium, respondi suprà.

Sed non est recedendum à contraria opin. quæ receptior est, ut hic per Alex. Ias. Deci. Curt. Mod. Taur. Ripam & alios. in primis colum.allegantes plura consilia doctorum firmantium conclus. prædictam, quibus multa alia (si expediret) addi possent.

Et quicquid dicant Ias. & Curt. hæc communis probatur, primò in d.titulo De capit.ciuib.cens.eximen. † nigrum enim loquitur specialiter de plebe urbana, sicq; Romana per emphasim & excellentiam.l.j.ꝟ.de orig. iur. cum not. ibi.§.Sed quoties. Instit.de iure natur. & nigrum generaliter de ciuibus, & tamẽ generaliter intelligitur, ut ibi per glo. Secundò probatur in præalleg. tit. Ne mancipium Christianum, † & uerba.ꝟ. per me ponderata, alterius sectæ seu nationis, alium habent sensum; uoluit enim ibi dicere rex. quòd si Iudæus habuerit seruum Christianum uel alterius sectæ aut nationis, & illum circumcidat, punitur pœna ibi statuta. Et sic nigrum loquitur solùm de Iudæo habente mancipium Christianum, uel alterius sectæ uel nationis; non autem generaliter de hæretico uel pagano, de quibus loquitur rub. Tertiò, nisi rub. generalis allegari posset, ut auctentica, etiam ad decisionem causarum, in quantum contineret plus quàm nigrum, tanquàm superflua frustra membra nas occuparet, † contra tex.§. quibus, in prima cõstit.C.in.c.Si Papa.de priuileg.in sexto.in procem. Decretal. in c. si Romanorum.xix. distin.in. l.j. eũ glo.ꝟ. quod met. cauf. cum multis alijs accumulatis per Barb. in conf. xliiij. col. iiij. lib.ij.& hæc ratio uidetur mihi fortissima.

29

30

31

Non obstant modò adducta in oppos. Ad regulam.d.l.non omnis, respond. uerum non esse, quòd operetur contra intentionem agentis, quæ ex uerbis colligitur. l. non aliter, de leg. iij.l. Labeo, de suppel. lega. unde, quum uerba id importent, absonum est dicere, rub. tunc allegari contra intentionem agentis. Ad secundum respond. quòd procedit secundum communiter contingentia, quòd rub. habet relationem ad nigrum, ponitur q; ad designandũ illud, quod continetur in nigro, quandoque tamen secus est, ut in rubricis præalleg. in quibus plus dicitur & continetur, quàm sit in nigro, & etiam econtrariò est, ut statim dicam. Idq; contingit, quia auctor uidens satis prouisum per rubricam, non curauit ultra effundere uerba. quando uerò nigrum est generalius, deliberauit plenius loqui, & ambulatoria ac mutabilis est hominis uolũtas. uulg.l.iiij.ꝟ.de adimen.lega.† & d. lex In testamento, malè ut legatur. nam ibi testator iusserat sub pœna sibi ædificari monumentum ad exemplũ ibi relati; si de illa non apparet ad cuius exemplum iussus est facere, non constrat de uoluntate testatoris, ideo nimirum, si pœna non habet locum: ubicunque enim ad instar alterius unum ordinatur, necesse est prius liquere de illo, ad cuius similitudinem aliud fieri debet, aliàs non statur disponenti nec referenti: ut per Iunocen. in. c. inter dilecta de fide instr. Barb. plenè in conf. xxij. aliàs. xxxiij. col.j.lib.iiij. igitur nimirum, si in casu legis in testamento, præceptum pœnale non obligat ad pœnã, quia non constito de relato, & de monumento illo Septimi Demetrij, ad cuius exemplum hæres aliud facere iussus est, depositio certitudinem non continet, & pro non scripta habetur. l. duo sunt Titij. de testam.tute.l.Sed & si pupillus.§. proscribetur.ꝟ. de instit. Sed in terminis quæstionis nostræ præsupponimus rubr. habere orationem perfectã, & continere quid certum; ideo &c. Et illam not. legem

32

legem in testamento, extollunt ad eius ornamentum plura scriben. Alex. in cons. xxxiij. col. j. lib. ij. & in cōs. xxxv. xxxviij. & lxxxv. lib. v. Barb. in con si. xxxvj. col. xv. lib. ij. & in cons. xxxij. col. j. & lxix. col. ij. uol. iiij. Deci. in consil. eccccxxxj. & Parpal. in repetitione. l. si quis maior. quæstione viij. & x. C. de transac. & certè diuersitatis ratio inter casum d. l. in testamento, & nostrum clarissima est.

33 Ad decis. Bar. in d. l. admonendi. respond. hîc Curt. col. iij. uel clarius dicendum, quòd ibi ex uer bis rubr. non poterat haberi certitudo contractus uenditionis, quæ non fit uniformiter: maximè, quum non constaret de precio, sine quo non consistit uenditio. §. precium. instit. de emp. & uend. sed in terminis nostris, rubr. habet orationem per fectam, & certum quid de quo constat.

34 Ex quo patet etiam solutio ad aliam decisionem Bar. in d. l. admonendi. col. iiij. quòd si statutum imponat pœnam quanti pluris non soluenti gabellam in tempore secundum formam antiqui statuti, locum habebit pœna, licèt non reperiatur statutum antiquum, quum de mente ac dispositione statuentium constet, qui uoluerunt & potuerunt disponere ac inducere id, quod in antiquo statuto cō tinebatur; ut hîc per Deci. in iij. lect. col. iij. secus est in casu nostro. ubi de certa dispositione statuen tuentium non apparet, quia, (ut dixi) rub. non disponit ultra contenta in nigro.

Ad tertium fundamentum respond. quòd non subsistit argumentum. primo. n. casu attenditur ni grum, quia rubrum satis operatur effectum, demō strando quid in nigro ueniat tractandum, & si nigrum plenius sit, attendendum erit, ex quo ita dispositum manifestè reperitur; & sic nihil erit super fluum. Sed si inspiceret solum nigrum, ubi rubr. generalior est, uerba rubr. superfluerent in genera litate sua, contra iura præalleg. et consequenter op positorum non est eadem ratio, nimirum, si etiam diuersa sit dispositio, iuxta notata per Socin. & alios in rubr. ff. de acqui. poss. Et per consequens stat receptior sententia, quòd rubr. generaliter loquēs, non restringitur per nigrum specialiter loquens, ut econtrariò per rub. specialiter loquentem, non

35 restringitur nigrum generale, † per tex. in auct. ut Eccles. Roman. & in auctē. de incestis nupt. cum gl. super uerb. illicitas, ut hîc per Alex. Ias. & alios.

36 Si tamen uerba rubr. essent ambigua, † reciperēt declarationem à uerbis nigri, iuxta glo. l. unicæ in uerbo Retractare. C. ne liceat tert. prouoc. facit. l. si seruus plurium. &. l. Imperator. ff. alleg.

Et quamuis prædictæ cōclusioni, quòd nigrum generale non restringatur per rubrū specialiter lo-

37 quens, omnes adhæreant, † tamen in puncto iuris non uidetur uera.

Primò, quia nigrum (ut dixi) recipit declaratio nem à rubro; quamuis ergo nigrum loquatur gene raliter, à rubro tamen declarationem capiet, ut intelligatur in terminis in quibus loquitur rubrum, quod magis influit in nigrum, quàm econtrariò, ut statim dicam.

38 Secundò, quia † prœmium declarat & restringit dispositionem sequentem, quum ex illo colliga tur causa finalis. l. fi. ff. de hæred. instituen. cum mul tis quæ accumulaui in. l. j. de orig. iur.

Tertiò, quia communis opinio non probatur iure, ergo &c. l. illam. C. de colla. & gl. super d. uer bo Illicitas, non probat id, ad quod allegatur, immo ille tex. facit pro hac opin. quòd ille titulus totus intelligatur de incestis & nepharijs nuptijs, de quibus fit mentio in rubr. quamuis. n. tex. generaliter dicat; Si quis illicitas contraxerit nuptias, declarat tamen postmodum generale illud uocabu lum, dum subijcit, quas lex incestas & nefarias uocat; & sic generalitatem intellexisse, secundum ter minos rubr. Nec obstat, quòd lex generaliter loquens, generaliter intelligi debeat, etiam quòd sit

39 maior ratio in uno casu, quàm in alio. † l. de pretio. ff. de publ. l. j. §. quod autem. ff. de aleat. cum alleg. per Deci. in cons. cxxviij. & similibus: quia pro cedit, ubi militat eadem ratio, aut non cessat omni no, aliàs secus, ut per Aret. in consil. lxxxj. Visa con sultatione, circa finem. Sed in casu nostro subest ratio, quare non debeat intelligi generaliter propter rubrum præcedens, intelligentiam nigro præ bens, & influens uirtutem in sequentia, magis quàm ipsa sequentia in præcedentia. l. quisquis. cum ibi notatis per Bar. de lega. iij. & per Ias. in l. pacta nouissima, col. ij. ff. de pact. in iudicando tamen & consulendo non recedatis à communi, maximè per rationem de qua ff. proximè in uers. Non obstant modò adducta. quæ communis planius adhuc procederet, quando nigrum uniuersaliter loqueretur, ut in d. auctēn. ut Eccles. Roman. ubi nigrum posteà loquitur uniuersaliter, immo clarè de omnibus alijs ecclesiis. & in tit. Nullum credentem agricolæ. ubi posteà de omnibus alia in nigro dicit ac disponit. & quum de mente aucto

40 ris clarè constet & appareat, † standum est nigro tanquàm posteriori, ac magis deliberato, ut hîc per Alex. cum alijs de quibus. ff. quæ generalia & uniuersalia plurimùm differunt, ut per Deci. in. l. omnia. ff. eo. latiùs dixi. in. l. fin. C. de pact.

41 Ex prædictis † quòd rubr. generalia non restrin gatur per nigrum speciale, infertur ad plures not. quæstiones, præcipuè ad illam, (in qua (ut omnes referunt) consuluit Paul. de Cast. quòd si rubr. sta tuti generaliter concepta sit, ita quòd stantibus ma sculis filiæ fœminæ non succedant; nigrum uerò fi liam ab hæreditate matris excludat, erit quoque ex clusa; ut hîc per Alex. & alios. Ias. hîc pluribus rationibus nititur damnare ac reprehendere opin. Paul. contrarium tenens. idem faciunt hîc Iacob. de Sancto Georgio, & Lanc. Deci. Corne. in cons. cccxiiij lib. iiij. Curt. hîc uacillat, tenet tamen con tra Paul. sequitur Ripa per rationem satis debilem; & ita etiam Moder. Mediol. lib. ij. Paradox. cap. xviij. licèt hîc se restringant ad certos casus.

Sed non est recedendum à decisione Paul. quam sequuntur hîc Alex. pater ueritatis, Socin. col. iij. Deci. Mod. Taur. col. iij. Socin. cons. cxxviij. lib. j. & post Campeg. Brun. in tract. de statutis excluden tib. fœmin. stantib. agna. fol. xxxviij. articulo. viij. quæstione. xx. multa alia adducentes: rationibus. Ias. respond. hîc Deci. & Brun. loco præalleg.

Nec obst. consideratio Curt. quòd licèt rubr. generalior nigro per expressionem uerborum, ut est illa, Ne Christianum mancip. intelligenda sit generaliter, tamen quando solùm uerba sunt generalia,

non posset, adhuc tamen tripliciter ex ea argui pos
set; ut hîc per Alex. Socin. Deci. Cur. & alios Mod.

50 Quartò noto, ibi, pauca referre. † quòd antequã
ad interpretationem materiæ perueniamus, pau-
ca referi debemus; quæ præfationes sunt utiles. l.
j. ff. de orig. iur. l. fi. ff. de hæred. instituen. per quam
Bar. uult, causam finalem eas ostendere. de quo ple
nè dixi, inferendo ad plures quæstiones in d. l. j. &
prædictum modum docẽdi ac præmittendi euiden-
tialia seu præfationes seruauit ferè semper Vlpian.
51 in interpretatione edictorũ prætoris. † quod secun-
dum Fulg. est contra Doct. qui illotis manibus ad
rem protinus descendunt, non faciendo aliqua eui-
dentialia in principijs lectionum suarum, uel qui su
per aliqua rubr. aut principio legis omnia conge-
runt, quum pauca exemplo Iurisconsulti hîc dicen
da sint. facit. l. j. ff. de confirman. tutore. ibi, pauca de
his feratemur. & l. ita uulneratus, in fi. ff. ad. l. aqui.
ibi, unam interim præposuisse, contentus ero. nun-
quam enim uerbosi fuerunt Iurisconsulti. faciunt
accumulata per Curt. Mod. Taur. & Ripam hîc in
primis colum. Cardnal. Alexan. in. c. tales. xxiij. di-
stin. & Bal. in. l. precibus. col. ij. C. de impub. ubi di
52 cit, sufficere allegare unam bonam legem. † quod
est notãdum contra multos iurium allegatione gau
dentes, qui aliquãdo sex centum leges ad unum pro
positum citant, quæ tantùm conueniunt rei, quan-
tùm calliga Maximini pigmeo. sufficit ergo pauca
allegare, sed quæ bene faciant & stringant. Ideo ma
lè agunt consulentes nostri temporis, qui chartas
allegationibus in rebus uulgatissimis implent, cre
dentes mirabilia facere; uerùm nimia breuitas oscu
ritatem pariens, reprehensibilis est, secundum Hie
ronymũ & alios, medio igitur (ut ille ait) tutissimus
ibis, uirtus enim consistit in medio, quod ab omni-
bus est laudatum: † prolixitatem igitur cunctis odio
53 sam fugere pro uiribus memento.

Quintò noto in uersi. Quoniam igitur. secun-
dum intellec. Bar. & aliorum uolentium omitti hîc
maiorem propositionem tanquàm per se notam; de
quo tamen dixi in summario, quòd iurisconsul. hîc
54 † utitur syllogismo non integro, prout etiam facit
in. §. quod uulgò. l. in ratione. infrà ad. l. falcid. Dia
lectici uerò cum omnibus numeris utuntur præmis
sis maiori, & minori, facientes conclusionem; sed
Vlpin. non inscitia, retento etiam intellectu Bar. &
prædictorum artem illam syllogismi prætemisisse
uidetur ex uno assumpto cõcludendo, omissa maio
ri tanquam per se nota, secundum prædictum intel
lectum. ego tamen aliter suprà dixi, & est hæc argu-
mentatio Iurisconsultorum concisa, ubi conse-
quens ex antecedenti non uidetur bene inferri, nisi
consequentiam subfulcias, prædictasq; partes om-
nes ratiocinationis & argumenti breuitatis causa,
quæ eum decebat, nõ explicat Iurisconsul. nã & apud
Rethoricos id genus argumẽti ratiocinationis præ
ciditur, ut docet Fabius. lib. v. cap. iiij. & Gell. elegã
ter lib. ii. cap. viij. ibi, non inscitia uidetur partem
illam syllogismi prætermisisse, neq; enim illi nego
tium fuit, syllogismum tanquam in scholis Philoso
phorum cum omnibus numeris, & suis finibus dice
re; nec id imperitè factum censeri debet. nam apud
Platonem in multis locis reperias syllogismos re-
pudiato concisoq; ordine isto, qui in docendo tra-
ditur, eleganter positos. quod notate contra Logi-
cos, & Dialecticos, qui dicunt, Legistas nescire ar-
guere, quum non faciant syllogismos in forma pro
ut ipsi, immo elegantius rem agimus, utentes syllo
gismis concisis, breuitatis gratia, quæ Iurisconsul-
tos decet.

55 Sextò noto ibi, † ut libro primo quæstionum Cel
sus ait. satis nobis esse allegare librum partialem,
licèt nõ allegemus locũ loci; & sic uidetur sufficere
allegare absq; expressione capitis legis, aut loci par
ticularis; imo uidetur sufficere allegatio generalis,
puta, iure cautũ est, prout dicitur i. c. j. de libel. obl.
& c. uestra. de cohabita. Cler. & mulier. ubi Abbas, &
alij notant, & etiam Barba. in d. c. j. col. v. restringen
do ad legislatorẽ, cuis auctoritas est necessaria. l. j. &
l. leges sacratissimæ. C. de legib. c. j. de constit. c. erit
autem lex. iiij. distin. & tradit Bart. ff. post glossas.
propterea etiam sine generali allegatione dicto le-
gislatoris standum esset; secus est in simplici docto
re, cuius auctoritas tantùm probabilis est; ut infrà
tradit Bar. propterea doctor consulens, uel legens
debet argumentum suum probare clarè & suffi-
cienter, non solùm allegando librum, sed titulum
& caput legis, ut facimus quotidie, nisi iura sint uul
gata, uel sermo esset inter senatores, aut solẽnes do
ctores, ut per Abb. in d. c. uestra. tũc. n. omittẽda es-
set particularis allegatio tãquàm superflua. iuxta. §.
quibus in. j. constit. C. & §. Diuus. l. hæc stipulatio.
56 infrà ut lega. nom. caue. † Nec placet modernus
modus allegantium doctrinas scribentium, citan-
do legem, columnã, uersiculum, & numerum: hæc
enim puerilia sunt, cum paucis agendum sit, exem-
plo iurisconsul. hîc. & in. l. j. infrà de præscrip. uerb.
& etiam de confirman. tuto. in. l. j. satis igitur erit ci
tare columnam, aut uersiculum.

57 Septimò noto † ibi, Celsus ait. argumentum ab
auctoritate in iure nostro ualidum esse, quòd in ter
minis istius legis indubitatum est; quum Celsus es-
set ex illis priscis Iurisconsultis, quorum responsa
uim legis habebant; nec ab eis licebat iudicibus re
cedere. §. responsa prudentum. instit. de iur. natur.
§. fi. l. ij. de orig iur. ubi plenius scripsi. Sed auctori-
tas doctorum nostrorum non est necessaria, sed
probabilis tantùm, ut dixi: & latius quomodo pro
cedat argumentum ab auctoritate, declarabo infrà
cum Bar. fuit autem Celsus noster Iurisconsultus
eccellentissimus, ut in. l. Domitius Labeo. infrà de
testa. cuius auctoritatem sæpenumero citauit Vl-
pianus, ut infrà per Ripam. in x. col.

Postremò omissis alijs, quæ super glo. & Bart. ca
58 dunt, ibiq; declarabuntur; noto ex fine legis, † quòd
uerbum rei, generale est; omnia enim complecti-
tur, etiam causas & iura. l. rei appellatione. la. ij. in-
frà de uerbo. signifi. immo etiam homines appella-
tione rerum continentur. l. omnia. §. fina. de leg. ij. l.
si ita, in fine, de fundo instruc. ut hîc per Alex. &
alios, & per Ias. in l. serui electione. §. j. col. iij. de leg.
j. & per Mod. in d. l. rei appellatione. & si opponas
de. l. j. de sta. hom. quæ distinguit personas à rebus,
respond. Paul. Castr. in d. l. omnia, eã procedere in
liberis hominibus, qui non ueniunt appellatione
rerum, secus in seruis, quorum idem est iudicium,
59 quod de equis aut asinis. † l. quod attinet. infrà de
reg. iur. l. ii. ff. ad l. aquil. quæ illos & quadrupedes
æquat.

æquat, sequitur Rip. ff. ad finem commenti. & tenent ipsi Paul. & Rip. appellatione rei contineri ac comprehendi fetuos, † homines autem liberos nõ, propter dignitatem, quum homo liber sit nobilissima creaturarum. l. iustissimè. ff. de ædil. edic. Ideo dicebat etiam Corse. in singularibus in uerbo Res. quòd appellatione rei uenit homo largo modo. quæ conclusio uidetur confundi per d. l. iustissimè, quæ loquitur de seruo, & clarius per d. l. primam de sta. person. quæ ut ex legibus sequentibus apparet, loquitur tàm de liberis, quàm de seruis à rebus illos diuidens. Mod. Mediol. in d. l. rei appellatio, dicebant homines rerum appellatione sine dubio contineri per d. l. omnia, quæ tamen (ut dixi) loquitur de seruis, nec respondent ad d. l. primam. Deci. hic in. iiij. col. ultimæ lect. concludit, etiam hominem liberum contineri appellatione rerum, quum dicatur res corporalis. Instit. de rebus corpot. & incorpot. facit. §. per hanc. l. primæ. ff. de rei uend. sed propter subiectam materiam ex uerisimili monte disponentis non comprehendi hominem liberum, quemadmodum de feudo statim dicemus. † propterea de homine libero non esse soluendam gabellam, quæ non debet solui de re inæstimabili, ut per Alex. in. l. iiij. in §. prætor ait. ff. de dam. infec. quod uidetur procedere, quando de æstimatione fieret mentio, aliàs secus: ideo Firmla. in tract. de gabellis fol. xv. col. iiij. uers. Item quæritur dicebat, quòd si statutum loquatur de rebus, quum rei appellatione ueniat homo, soluenda de eo esset gabella. allegat glo. cum ibi no. per Rayner. & Cœpol. in d. l. rei. melius allegasset tex. i. c. ij. de constit. nisi subijcit Firmia. statutum ultra procederet disponendo gabellam solui debere de rebus secundum æstimationem, quia de homine libero non esset tunc soluenda, quum non recipiat æstimationem. l. iustissimè. & l. liber homo. præall.

Concludendo, quum rei appellatio (ut dicitur hic, & in locis. ff. alleg.) generalis sit ad causas, iura, actiones, & homines, corporalia & incorporalia, etiam extra patrimonium nostrum existentia, & per consequens etiam ad homines, concludamus cum Firmiano, Decio, & Mod. Mediol. sub uerbo rei, non solùm mancipia, uerùm etiam liberum hominem contineri, quicquid dixerint Paul. & Rip. & hoc, ubi de re in genere † mentio habetur, secus ubi in specie, ut in. l. j. cum sequentibus. ff. de iure person. ubi Iurisconsf. distinguit res à personis, & ab actionibus; per quod apparet, quòd non accipit rem in genere, sed in specie & strictè. Ideo nimirum, si tunc non comprehenduntur homines, etiam serui, quia nec iura, quæ aliàs (ut dictum est) continentur, tunc comprehenduntur: & sic ibi illa distinctio gratia commodioris doctrinæ. similiter ubi ratio subiectæ materiæ aliud suaderet, ut quando statutum disponeret, debere solui gabellam de rebus, secundum æstimationem aliquam, non comprehenderetur tunc homo liber, nec ueniret in dispositione prædicta, quum æstimari nequeat. ex quo apparet non fuisse mentis, & intentionis statuentium, homines liberos comprehendere, sed bene comprehenderentur serui, qui æstimationem recipiunt. icirco lapsus est Corset. loco præallegato dicens, quòd largo modo appellatione rei uenit homo, quum propriè & strictè ueniat, per prædicta. ideo tex. in d. l. rei. utitur uerbo continentur, quod proprietatem importat. præterea, si concederem alicui omnes res meas, etiam homines et uasali mei concessi uiderentur: Ang. in d. l. j. suprà de rerum diuis. quæ decisio confunditur per ea, quæ statim dicentur de feudalibus. Infertur etiam ad alias not. quæstiones, de quibus per Ias. in. l. serui electione. in §. j. col. ij. & iij. de lega. j. & prædicta faciunt ad aliam not. quæstionem: † an in legato rerum mearum uel bonorum meorũ, aut donatione per prædictis facta, comprehendantur iura & actiones? Ias. hîc in pen. col. se remittit ad dicta per Bar. & alios in §. argento. l. Quintus, de auro. & argen. lega. & in. l. j. de rerum diuis. & in d. l. j. de iure person. ubi Bar. & Bal. concludunt, nõ uenire iura & actiones, propter adiunctũ mearũ uel meorũ, quod restringit significationẽ nocabuli ad res, quæ uendicari ponitur. d. §. argento. quæ uendicatio non cadit in iuribus & actionibus, ideo & c. Et hanc opin. latius prosequitur Barb. in cons. xxxvj. lib. j. Sed Bar. in d. §. argento, tenet contrarium, quia appellatio rei generalis est, & quum habeat substantiuum generis generalissimi, ut ipse dicit, iura & actiones, prout substantiuum ad quod refertur, continet. sequitur Angelus in d. l. j. per plura iura per eum alleg. & etiam quia idem est de pronomine expresso, quod de subintellecto. argumento. l. cum quid. ff. eo. Sed si concedo tibi bona, subintelligitur mea. l. legato generaliter, de leg. j. & ueniunt nomina. l. cogi, ad Trebel. ergo & c. hanc opin. sequitur Corse. in singularibus in uerbo Meus. & alij quos refert Barb. in. d. consi. xxxvj. quicquid ipse ibi dicat. Pro qua opin. Corf. adducit tex. optimum in. l. meorum, de uerbo. signifi. & alia quæ prius allegauit glo. in d. l. meorum. quæ conclusio intelligitur, nisi dictum fuisset mobilia & immobilia; † quia tunc nomina debirorum tanquàm tertia species bonorum non includerentur. l. à Diuo Pio. §. in uenditione. ff. de re iudi. l. mouentium, cum ibi not. per Doct. de uerbo. signi. & per Bar. in. l. fin. de usufr. leg. Deci. hîc in ij. col. lect. pisanæ cum alijs, quæ adduxi in. l. final. C. de pact.

Nec prædictis obstat, quòd multum intersit inter relictum bonorum, & relictum rerum, ut uidetur dicere Iurisconf. in d. l. fin. de usufr. leg. † ob quod uidebatur malè per præalleg. scriben. iudicari dispositionem de bonis, & dispositionem de rebus. quia respon. quòd immo idem sunt, & æquipollentia; & ita generalis est appellatio rerum, sicuti bonorum. tex. est in §. fin. l. non amplius, de lega. j. & in eadem. l. fin. de usuf. leg. prout utrobique notat & declarat Bar. & ad tex. in d. l. fin. quæ prima facie uidetur contrarium dicere, respond. ex mente glo. ibi, multùm interesse utrum bonorum quis an rerum tertiæ partis usumfructum legauerit, an uerò certarum & particularum rerum, subintelligendum est, ut apparet ex fine ipsius legis, per quem declarantur præcedentia. & sic Iurisconf. ibi differentiam facit inter legatum usus fructus, quotæ bonorum, rerum'ue, & certarum rerum particularium; quia primo casu intelligitur deducto ære alieno, secundo non; quum ad certas &

& particulares res se retulerit,& æs alienum non se quatur fundum,ut iuris est absolutissimi: à pari er go iudicat & constituit legatum bonorum, uel rerum tertiæ partis hereditatis.

Iuxta prædicta cadit not.& pulchra dubitatio.

66 †utrum appellatione rerum nel bonorum comprehendantur,& ueniant feudalia. Deci. hîc in.a.lect. pulcherrimum hunc articulum tetigit,concludendo contra Spec.& Ias.quòd licèt comprehendātur quantùm ad significationem uerborum propter eorum generalitatem, tamen quia bona feudalia separatam naturam à reliquis bonis habent ac speciale expressionē requirunt.§.in generali,si de feudo fuerit cōtrouer. inter domi.& agnat. uasal.in generalitate nō includuntur. propterea in renunciatione uel alienatione rerū uel bonorū, aut hæreditatis generaliter factis,nō includi feudalia,nec cōcessionē legitimādi alicui generaliter cōcessam,ad feudalia extēdi,secundū Doc. relatōs per ipsum Deci.idē concludentem in consi.lxxvi. cxxxix. & ccclxxxxv. col.iij.quamuis in suo consi.clxxxix.circa finem uideatur sequi opin.Spec.quòd appellatione bonorū ueniūt feudalia.Cur.hîc in fi.cōmēti rē per litteras cābij paucis absoluēs,ad dicta Decij hîc se remittit.

In hoc puncto difficultatem facit lex nostra,&.l. rei appellatione. la.ij.de uerb. sig. cū præallegatis, quòd ex quo appellatio rei generalis est,ēt feudalia comprehendi uidentur, ut dicebat Specul. in con-

67 trarium facit tex.†in.§.in generali,in tit. Si de feudo fuerit controuer. inter domin. & agnat. uasal. & in tit.de capitan.qui curiam uendid.in prin.quæ iura dicunt in generali alienatione per uasalum facta,non contineri feudum,nisi nominatim dictum fuerit.ex quo scriben.inferunt,in generalitate non cōtineri feudalia.quā sententiā,ut receptiorē cōsulē do simpliciter sequūtur scribentes.§. allegādi.†Sed

68 articulus altiorē indaginē exigit,ac interpretem nō ambulātem per uulgatas regulas,& in superficie librorū,sed qui in profundo maris expiscatus fuerit.

Distinguendū est ergo inter bona feudalia, quæ quis tenet ab alio,& feudalia quæ alij tenēt ab ipso renuntiante uel alienante.primo casu absq; dubio procedit opin.Decij hîc,& in consilijs.§.alleg.quæ receptior est,& communiter approbata, quòd non comprehenduntur feudalia,quia separatam naturā habent,& specialē expressionem requirunt;ideo ex uerisimili mente loquentis ac deponentis non ueniunt nec comprehenduntur propter pœnam caducitatis,& amissionis ipsorum bonorum feudalium, quam incurreret disponens uel alienans sine licentia directi domini.d.§.i generali.& c.j.de capit. qui curiam uend.ubi plenè Aluarot.& alij feudistæ. & §.j.in tit.de prohibita alien.feudi per Feder. cum simil.& per Ias.in consi.clij.lib.iij.Pari.in consi vij. & xii.col.vij.lib.j.Cur.Iuni.in consi. xxvj. col. iiij. & Mod.de Fano in tract.de pignor.fol. vi. ubi ponunt nonnullos casus,in quibus sine licentia directi domini absque caducitate alienatio bonorum feudalium permittitur.Secundo casu principali de bonis feudalibus,quæ alij tenent & recognoscunt à renunciante uel alienante,& in quibus ipse habet directum dominium,Doct. non distinguentes huiuscemodi feudalia idem uolunt,quod in casu præcedenti cōclusum fuit.rationem assignant Andr.de Isern.& Alua.ut id sit propter dignitatē hominū,&

69 feudorū,†quæ faciunt hominē nobilē,quæ tamē rō generalis non est,quū non oīa bona feudalia sub se hoīes habeant,nec oīa faciant hominē nobilē. propterea saluo iudicio rectius sentientis ego dicerem quòd ī feudalibus habentibus dignitatē annexā,aut iurisdictionē uel facientibus hoiem nobilē,prout sūt feuda antiqua, procedat cōis cōclusio scribentium, quòd nō ueniāt nec includātur ī generalitate; quia nō est uerisimile,disponentē id uoluisse.arg.d.l.obligatione generali.§.de pig.& hypothe.secus in alijs feudalibus,in quibus cessant prædictæ rōnes incursus pœnæ, priuationis iuris sui, seu caducitatis ac nobilitatis,& militant aliæ rōnes de quibus§.quòd appellatio rerū siue bonorū gen cralis sit; mobilia, īmobilia,iura,actiones,& ēt hoies liberos cōprehendens,ut diximus.quare similiter non cōprehendentur feudalia dignitatē annexā non habentia,nec fa-

70 cientia hoīem nobilem:†de quibus bonis plenè tradunt oēs scribentes in præludijs feudorū,& Iac. de S.Georg.in trac.feud. super uerbo In feudū.& ī casibus super quibus conclusum est,in generali dispo

71 sitione nō includi feudalia,†id procedit ēt in dispositione uniuersali,quicquid dixerint Dec. in consi. 389.col.fi.& Cur.Iunior in consi. 26.col.iiij.ut per eundē Dec.ī cōs.76.col.j.& Paris.ī cōs.12.col.7.& seq.lib.j.pro quibus facit,quia dispositio.l.obligationē generali,secundū ueriorē sniam locū sibi uendicat ēt in uniuersali,ut plenius dixi in l.fi. de pact.

Notabitis tamen circa prædicta limitationē Ro

72 ma.in sing.incipiente.†In Iai.fol.37†quòd si Papa in regno Apuliæ,exēpli gratia,Barouē,creauerit,inuestiendo illum de tali feudo, qui uasallus præstiterit Pontifici iuramentū fidelitatis, postmodū Pōtifex in aliū,regnū uniuersaliter transferat,non obstāte d.§.in generali,intelligetur alienasse prædictū feudum,& baronē propter alienationem & translationem regni uniuersaliter factā,per tex.in tit. De pace Cōstantiæ. in.§.cum autem nos,iuncta gl.super uerbo Recipiens. quā sequitur Aluar.loco præall. Glo.j.diuiditur in duas partes principales,in prima declarat quō legi debeat principium nostræ legis. in secūda,quæ est ibi,& sic,casum figurat.quæ secūda subdiuiditur ī tres particulas.ī prima figurat casum uno modo:in secunda alio:in tertia quærit, & respond.secunda ibi,uel dic,tertia ibi, sed hæc ubi.

In primis dū Accurs.declarat qualis esse debeat

73 littera principij istius legis,†dicebat Bar.reassumendo gl.secundum litterā pisanā est here, idest, herile & dominabile,malè ītelligendo gl.quæ dicit quòd secundum litterā pisanā est ex re,aliàs, idest, secundū alias litteras,& Codices here.nā pisana unica erat. Paul. Cast.hîc,illam litterā nunc Florentiæ existentē,uidisse attestatur,& ibi legi Bene est, pro ut in litteris nostris cōmun iter habetur. Firmia. in repertorio in uerbo Liber.eādem litterā uidisse attestatur,&quòd icipit,Mere est.quodparū quadrat. Receptior lectio est,ut cōmuniter habemus, Bene est.& est uerisimilius,quū hæc sit creatura Vlpiani, qui eodem modo loquitur in.l.idem illa.§. de cōst. pecu.De litera uerò pisana,nunc Florentina,uidenda sunt,quæ scripsimus.§.in prin. procemij ffrorum.

Secundò aduertendum,quicquid dicat Gl. Bar. Alex. & sequaces, non esse uerum, quòd possit hic

 stare

stare here, idest herile, & ad doctorem spectat, repugnante ratione latini sermonis; esset.n. barbara locutio dicere, herile dominabile. & ad doctorem spectat, priusquàm perueniamus ad interpretationē. quia perueniat in tertia persona dixisset, maximè Vlpian. magister eloquentiæ. legendū igitur bene est.

74 Stare uerò posset, † ut dicebat gl. esse in littera pisana E re, idest ex materia, & non extra propositum dicere aliqua de significatione tituli & rubr. antequàm perueniret ad interpretationem ipsius edicti. facit tex. in. l. iam dubitari, in uers. non ab te. ff. de hæred. instituen. & in. l. ij. de stat. homin.

75 Ex quibus infertur ad quæstionem, † quòd licèt testis deponens extra articulū non probet, quia nō iuratus. l. fin. cum gl. C. qui legit. pers. non hab. stād. in iudic. & extra de testi. c. de testi. si tamen deponēdo prius declarauerit uerba articuli & capituli, nō dicitur extra materiam articulūq; deponere; ut hic per Bar. Alex. & alios. Itē, quòd cōnexa & dependētia ab articulo & modicum conferentia ad causam, non dicuntur impertinentia, ut hic per Ias. Deci. & alios, & per Bal. & reliquos in. c. Quoniā, de testib. in. l. ad probationem. C. de proba. Paul. Cast. cons. cclxij. col. vij. & cclxxxviij. col. 8. in antiquis. Deci. in cons. clxij. & cccccxvij. quā materiam latius examinant Ate. & Felin. in d. c. de testi. & in. c. per tuas.

76 eo. ti. hodie uerò practica obseruat, † quòd testis iurat dicere & deponere ueritatē super capitulis & tota causa, & cōsequenter nō uitiatur depositio, licèt ultra articulū ad causā cōferētes facta: & fuit inuētū Speculat. in tit. de teste. §. Sequitur, uers. illud nota.

77 Rursus stante littera E re, † inducitur hic tex. ad aliam not. quæstionem: Si per statutū cautū fuerit, uerba statutorū planè, & sine subauditione intelligi debere, & prout iacēt, nec glossari posse, aliquid' ue addi aut minui; quod nō erit prohibita expositio litteralis & declaratio, quæ est ex re, idest ex materia ad propositum ac necessaria, ita quòd prohiberi nō pōt; ut post Alex. latè hic scribūt Mod. Ta. & Rip.

Glo. 2. & 3. ac Bar. malè intelligūt Vlp. uerba, ut dixi in secūda apostilla; quia sēsus tex. nostri est, pro ut ibi declarauimus, nō prout exponunt gl. & Bar.

Glo. in uerbo uario, diuiditur in tres partes. In duabus primis ponit duos intellectus ad hūc tex. in ij. allegat simile. ij. ibi, uel melius. iij. ibi, & est simi-

78 le: † declarate gl. & significationē huius præpositionis sub, ut hîc plenè per Salic. & plenius per Alber. de Rosa. in dictionario in uerbo Sub. Gelliū, & Vallam in elegantijs suis. & inquantùm præfati dicunt sub, aliquando poni pro post. facit ad not. quæstionem, de qua per Curt. ff. in pen. col.

Circa intellectus glossatoris, Mod. Taur. hîc in vj. col. coniungunt utrunq; intelectum, ut per eos.

79 † Sed communiter tenetur secundus per Bar. Salic. Alex. & alios hîc. sub hoc titulo, idest, sub hoc tractatu, de rebus: qui uetisimus est, ut probat iste tex. nā in proximè Vlp. dixit, se pauca de significatione tit. referre, idest rub. de rebus creditis; ut postmodum ipse aperit. Inde subijcit, multa prætorem inseruisse pertinentia ad uarios contractus sub hoc titulo, idest in isto tract. de rebus creditis, de quo suprà proximè dixerat.

Sequendo prædictū intell. colligit & infert Bar.

80 † Vlpianū hîc maiorē propositionē omittere tāquā notam, & ponere minorem, probari uerò dictā maiorem ff. de iust. & iur. in. l. j. & ratione clara secundum eum hic in iij. col. quem sequuntur Salic. Alex. & Moder. Taur. in vj. col. eò quòd uerba principij nostræ legis non sonent in maiorem propositionem, sed potius in conclusionem. mihi uidetur, quòd maior propositio probetur in principio istius legis, ut dixi in summario, licèt enim explicitè & formaliter illam non præmittat, in effectu tamen, qui attendi debet, secus est. dum enim Vlpianus ait, prius generalia uerba rubr. conueniens esse declarare, quàm nigrum interpretari, & prætorem uerbum rei ut generale elegisse & præmisisse, & sic à generalibus incboasse, præmittit maiorem, quòd præcedere debeat cognitio generis, cognitionem specierū, prout latius in sūmario dixi.

Prædicta de cognitione generis, quæ præcedit cognitionem specierum, & de maiori propositio-

81 ne præmittenda, † reducendo rem ad practicam, inducuntur per Bar. ad quæstionem de teste, qui examinatur super mutuo, ut interrogatus posit, quid sit mutuum, admittique debeat interrogatorium, & per testem responderi, aliàs depositio sua non probet; quia si nesciat per sensum corporeum respondere, & declarare mutuum esse ac contrahi, quando unus tradit alteri pecunias utendas, ut tantandem posteà restituat; constat eum non intelligere id, super quo deponit, uidelicet quid sit mutuum: ergo non probat. l. testium, cum simil. C. de testib. & cum ista conclus. Bar. transeunt Alex. Ias. Deci. & alii Mod. & fundatur optimis rationi-

82 bus, quum ad cognitionem specierum &c. † Item, quemadmodum non possum scire, quòd Titius sit homo, nisi sciam, quid sit homo in genere, ut ait Bar. pariter si testis non intelligit in facto quid sit mutuare, quomodo potest scire, quòd talis mutuauerit? hinc etiam est illud uulgatum: disputationem debere à diffinitione proficisci, ut intelligatur quid sit id, de quo disputatur, secundum Ciceronem in primo Officiorum: cum aliis quæ adduxi in l. omnis diffinitio, de reg. iur.

83 Et si dicas, † ut hîc inquit Aret. interrogatoriū prædictum esse obscurum, quum posit intelligi quid sit mutuum, prout est iuris, uel prout est facti, idest quomodo diffiniatur mutuum, uel qualiter contrahatur: interrogatorio autem obscuro respondendum non esse. l. de ætate. §. nihil, cum ibi not. per Bar. suprà de interrog. act. ergo &c. Respon. quòd uerba intelliguntur secundum qualitatē personæ ad quā referuntur. l. plenum. §. equitii. ff. de usu. & habit. cū multis quæ aliàs ad hoc pro

84 positū allegaui. † sicq; de mutuo prout est facti super quo testis respōdere debet, non aūt prout iuris est: maximè, ut actus interrogatoriis potius subsistat. & ita uoluit Accurs. in. l. stipulatio ista. in. §. hoc quoque, in uerbo stipuletur. de uerb. oblig. secūdū Bar. hic in. 3. col. Socin. ij. Curt. & Ripam in v.

Secūdò, quòd testis dicēs uidisse mutuari, nō probet. istat Curt. per ea quæ dicūt gl. & Bar. in. l. ij. C. de

85 usur. latè uagādo, sequitur tādē decis. Bar. † de qua gl. uide tu quæ scribit Pau de Cast. in cōs. 81. col. 2. in antiquis. & in. l. sciēdū. ff. de verb. oblig. ubi etiā per

86 Ias. in ix. col. † & quemadmodum testis super mutuo deponens, iterrogatus quid sit mutuū, tenetur respondere

respondere & declarare quomodo illud intelligat mutuum, pariter si deponat de mala fide, de notorio, de consuetudine, de institutione hæredis, de bo mine, de die, & de nocte, interrogatus tenetur respondere de prædictis, & quomodo intelligat id de quo deponit, ut constet eum intelligere rem de qua contenditur, & super qua depositionem suam facit, ut hic per Deci. Mod. Taur. col. vii. & Rip. v. Alex. in cōsi. cxvij. col. j. lib. iiij. cl. col. iiij. clix. col. fi. uol. v. & Deci. in consi. cv. col. iij. & consequenter, nisi testis describat seu declaret in facto quid sit id de quo deponit, quando interrogatus fuit, censetur su per ignoto testimonium dicere: icirco nō probat, nisi interrogatorium superfluum omnino esset aut

87 calumniosum, ut puta, † si disposuisset equum esse al bum, & interrogaretur, quid esset albedo, ut hic per Bar. in iij. col. Taur. x. & Ripam in v.

Ex prædictis habetis primam limitationem ad conclus. Bar. quòd testis deponens super mutuo, non tenetur respondere, quid sit mutuum, quando iam declarasset eius dictum, quum non sit tunc ul tra interrogandus: ut per Bar. & præfatos. nam rei satis demōstratæ frustra alia adijcitur demōstratio.

88 l. j. ꝟ. de dote præleg. sintq; rescēda superflua. † & li cēt quidam dicant posse testem sæpius interrogari, per tex. in. c. cum causam de testi. ibi tamen non dicitur posse quem super eodem facto sæpius interrogari, sed quòd diligenter de circunstantijs id fieri debet: iudex tamen ex officio ubicunq; æquitas sug gerit, id facere pōt. l. ubicunq;. ff. de interrog. actio.

89 † Quod si testis, qui de aliquo interrogari non de buit, interrogatus respondeat, & malè, non uitiabi tur dictum suum, per regulam. l. unicæ. in princ. C. de rei uxo. act. quod ubi aliquid non requiritur, si fiat aut exprimatur, & malè uel ineptè, non uitiat actum; ut hic per Ias. col. iij. quod à ueritate alienū esse uidetur, per regulam. l. expressa nocēt. ꝟ. de reg. iur. & alia alleg. hic per Deci. in iij. col. ij. lect. Nec Bar. loquitur quando testis respondet & malè, sed quando non respondet, uel ubi responsio saluari potest: & regula d. l. unicæ est brocardica, ut alibi plenè scripsi.

90 † Sed quando testis deposuisset de possessione, puta uidisse fundum teneri, coli, seminari; uel fructus colligi per Gaium, aut deposuisset se uidisse mutuari pecuniam præsentibus Gaio, & Seio, posteà interrogatus de causa scientiæ, puta, quid sit pos sessio, & responderet per uerbum nescio; uel in se eundo casu, quibus præsentibus uiderit mutuari, & responderet, nullis, non uitiaretur eius depositio, quia intelligeretur aliter, scilicèt quàm suprà dixit & deposuit, & nullis præsentibus præter suprà nominatos, ut per Ias. Deci. Rip. & alios super hac glo. Et boc est, quia per bunc modum ac tem

91 peramentum à contrarietate saluatur testis. † nam in quacumque re fieri debet interpretatio, ne quis in continenti censeatur se correxisse. l. nam ad ea. infrà de condi. & demonstr. ne'ue quis sibi ipsi con tradicat. c. inter dilectos. de fide instru. cum accu mulatis per Deci. in. l. ubi repugnantia. infrà de reg. iur. propterea Deci. hic. Cur. & alij Mod. impu gnant decisionem Ias. quòd ex inepta responsione non uitietur depositio testis. & mouetur Curt.

92 aliquibus medijs; quæ prius cumulauit Felin. † ad intelligentiam, & declarationem. d. regulæ. l. unicæ. ut per ipsum Felin. in. c. qualiter & quando. el primo. char. prima de accusat. & in c. cum ordinē. fol. primo de re scrip. & in c. examinata char. ij. & iij. de iudi. deinde Curt. saluat Ias. destinguendo, quando responsio non esset adeò mala & inepta, quin cum prima possit stare & concordari, secus ubi de ineptitudine & contrarietate manifestè appareret, quia tunc afficeretur depositio: & boc uolunt præalleg. scriben. licèt prædicta non referant.

Nunquid autem possit fieri notario interroga-

93 torium, quid disponat Velleianum. † cui in instru mento renuntiatum fuisse asseruit? plenius, & forsi tan melius quàm hic tangant Dec. Cur. & Ripa, scri psi in. l. si librarius. de reg. iur.

94 Secundo limitate conclus. Bart. † quando testis interrogaretur quid sit mutuum, siue possessio, idest quomodo diffiniantur. nam huiuscemodi inter rogatio captiosa est, & reijcienda, quum sit iuris, & iudicio intellectus percipiatur, ut hic per Socin. Dec. & Mod. quinimmo excellentissimi iurisconsulti prædicta diffinire nesciuere. ipse tamen Bar. in tellexit conclusionem suam secundum prædictum temperamentum, quando testis interrogaretur de facto, non de iure.

95 Tertia limitatio ī iurisperito, † tunc. n. interroga toriū tāquā superfluū, nō esset admitendū, secundū Roma. hic, quem Alex. in iiij. col. quibusdā leuibus rationibus improbat. Ripa in vj. col. in practica ob seruari dicit opin. Alexan. ut ueritas magis appereat, quicquid sit de iure. Ego non credo Ripā hunc casum in controuersia unquam uidisse. opinio Romani in punsto iuris uerior uidetur, si interrogatoria superflua resecanda sunt, & reijcienda. nā si te stis est iurisperitus, cui dubiū, quod sciet respondere per quos actus, & in quibus rebus celeb retur mu tuum? quū de hoc sit easus legis uulgatissimus, quē non ignorant, etiā si qui institutiones tantū andiue runt. ꝟ. eo. in. l. ij. & instit. quibus mod. re contrah.

96 oblig. † Debet ergo dictum interrogatorium tāquā superfluum resecari, ut de interrogatorio albedinis

97 diximus ꝟ. † Et similiter, quando Physicus attestaretur de apoplexia defuncti, uanum esset illū interrogari, quid sit apoplexia, quum pro certo credēdum sit illum scire: secundū Roman. fed in boc non sunt ultra uerba effundenda, quum facilè sit ad talia interrogatoria respondeni.

98 Verum quia Doc. hic plura dicunt † circa interro gatoria faciēda testibus, notabitis quòd ante dispo sitionem capituli præsentium, de testib. lib. vj. non erat iure cautum, quòd darētur interrogatoria, sed de consuetudine id fiebat; hodie est etiam iure. d. c. præsentium, & consuetudinis plusquam notoriæ, ut post Bar. hic in iij. col. scribunt Soc. & alij; hocq; tàm respectu admissionis, quàm resecationis, in quo lex certa non reperitur data, nec dari potest, ideo arbitrio iudicis totum committitur. argumen to. l. j. ꝟ. de iure delib. & l. ubicunq;. ꝟ. de interrog. act. manifestè superflua sine dubio resecanda erunt §. quibus, in prima constitutio. C. l. hæc stipulatio in §. Diuus. ꝟ. ut lega. nom. caue. c. significauerunt, cum sequen. de testib. facientia uerò modicū ad can sam, non dicuntur impertinētia, nec supurflua, ut. ꝟ.

99 dictū fuit. † quæ uerò noua capitula pro producente

continent, repugnantia sunt & inadmissibilia, ut post Belttan. tradit hic Rip. in. vij. col. & Neuiza. in Sylua nuptiali fol. lxxxviij. dum quærit, an adiunctus possit interrogare testem super materia contraria. de consuetudine obseruatur ne talia interrogatoria admittantur: propterea illa resecari sæpe uidimus.

De iure contraria opin. fortè uerior est, ut uult ibi Neuiza. et Alber. in tract. de testib. sub tubr. de interrogat. quæ fieri possunt testib. col. j.

100 Et in dubio † iudex debet interrogatoria potius admittere, quàm repellere, ut hic per Ias. ad fi. tertij not. facit tex. in. l. j. in fi. cum no. ibi per Paul. Castren. suprà si quis cautio. & quæ uolunt scriben. in d. §. quòd obseruati. quòd sit melius centum positiones impertinentes admit-

101 tere, quàm unam pertinentem repellere. † Et potest iudex assignare parti breuem terminum, puta, trium dierum ad dandum sua interrogatoria, quibus in termino minimè datis ad examen procedere potest, ut per Signorol. in cons. xix. incipiente In assumptione. et ita de consuetudine ob-

102 seruatur. † Debet tamen tunc ipse iudex diligenter examinare & interrogare, ac pro parte supplere. d. c. præsentium. §. final. c. significauit. & c. cum causam, de testib. latè Felin. in. c. per tuas, eo. titulo. & si iudex omissis & neglectis interrogatorijs sibi datis examinauerit testem, examen nullum erit. Abbas in d. c. cum causam. col. iij. uers. Alio modo. Felin. in d. c. per tuas. & Ripa hic in vij. col. alii tamen tenent, & melius, examen non subiici nullitati, quum hoc non caueatur iure, sed testem esse iterum interrogandum, ut per Alex. in consil. clxxij. Visis. col. fina. lib. ij. & Deci. in. c. licèt causam, in viij. not. de proba. nisi de nullitate examinis facta fuisset protestatio. intellige de nullitate examinis, casu quo ad ipsum examen sine interrogatoriis datis procederetur: nam tunc examen nullum redderetur, ut pulchrè per Barb. in consi. iij. col. penul. lib. iij. Et hanc protestationem solent

103 boni practici facere. † Cautela uerò non negligenda est, ut non solùm interrogatoria exhibeantur ac producantur iudici, uerum etiam insetantur in processu producentis, ut possit liquidò constare sine illis fuisse processum, ut post Specul. scribit hic Ripa. quod nota, quia multùm utile.

Successiuè Bar. in iij. col. adhærendo opinioni suæ, quòd Iurisconf. hic omittat maiorem propositionem tanquàm notam, infert ad utilem & pra-

104 cticabilem quæstionem, † de teste, qui interrogatus de causa scientiæ depositionis suæ, assignando rationem dicti, maiorem omittit, respondendo, puta, se scire, quia uicinus uel consanguineus, quòd probabit, per hunc tex. cum aliis per eum allegatis. Cuius dicta ad ornamentum magis quàm ad necessitatem nostræ legis fuerunt secundum Paul. Castren. infrà in ult. col. estq; materia ista

105 † magis practicabilis, quàm subtilis, ut uoluit Paul. Castren. in l. solam, ad finem. C. de testib. ideo cum aliis transeundum esset. nam glo. in rubri. & Bart. in nigro uagantes, & multa quæ non erant hìc necessaria tangentes, & alii post eos scriben. aquam mari afferentes, principium istius tractatus de rebus, prolixum & difficillimum reddiderunt, ubi secundum intentionem Iurisconsulti breue & elegans erat. si Bartoli & Doct. uestigia sequi uolumus, oportet (quamuis inuiti) aliqua circa prædicta tangere:

Sed pro declaratione & intelligentia articuli, ne

106 laboremus in æquiuoco. † In primis uideamus, qui dicantur uicini, & qui consanguinei. quidam uolunt illos uicinos dici, qui uocem exclamantis exaudire possunt. per tex. in. l. j. in §. hoc autem infrà ad syllan. ibi, unde uocem exaudire poterunt. & ibi, aut uicini audierint. ut hic per Ripam col. viij. & malè, ac contra iura alleg. per Bar. præcipuè in terminis quæstionum suarum, & in exemplis per eum datis. & tex. in d. §. hoc autem. loquitur de uicinis respectu eiusdem tecti propter subiectam materiam. Nec enim puniri possunt pœna illius Senatusconsulti, serui qui non tulerunt auxilium domino oppresso, nisi potuerint audire uocem illius implorantis auxilium: ideo uicini de quibus ibi fit mentio modo prædicto intelliguntur. aliud in terminis quæstionum Bart. si agatur de probando diuitias, sanam mentem, uel bonam famam alicuius; tùc enim uicini dici possunt; si eorum habitationes non multùm distent, dummodo de prædictis uerisimiliter scientiam habere possint. c. quosdam, cum no. per Abb. & Felin. de præsumpt. & quum hoc non sit à iure determinatum, stabitur arbitrio iudicis; ut ibi per præfatos.

107 Qui uerò dicantur ac ueniant appellatione consanguineorum, tradunt Doct. extra de consang. & affinit. & in multis aliis locis, ut per Bal. in cóf. 64. lib. ij. Signorol. consi. clxxxviij. Alex. cóf. 8 a. uol. j. & clvij. uol. vij. Barb. in. c. per tuas, col. ij. de proba. Soc. in. l. cum auus, char. j. j. de condi. & demonstr. Curt. Iunior in cons. v. col. 8. & in consi. clxxvj. Bar. hic accipit pro sanguine coniunctis, etiam quòd affines sint solummodo, quorum alij proximiores, alii remotiores sunt; de quibus autem intelligatur conclusio Bar. dicetur infrà.

Probauit Bar. conclus. suam per plura iura, quæ parum stringunt secundum Moder. de consanguineis dicebat probari in. l. Octaui. & in. l. de tutela. per eum allegatis. cui contradicit Ripa in vij. col. eò quòd loquantur dicta iura in patruo & auunculo, & sic in ualde coniunctis; id quod iam pluribus annis præteritis hic dixeram: sed conclusio Bar. ad similes personas restringitur, ut infrà declarabimus. & dum subiicit, quòd in d. l. de tutela, duo concurrebant, officium tutelæ, & proximitas sanguinis, quæ faciunt præsumi scientiam; retragatur tex. ibi, tàm officium, quàm sanguinis proximitas, ergo alterum sufficiebat, quamuis ibi ambo concurrerent.

De uicinis dicit Bar. probari in. l. si ita. in fi. infrà de fun. instruc. quæ lex secundum Ias. in iij. col. & Ripam viij. parum facit. Curt. tamen in vij. col. inducit tex. ibi, nequid agri aut fructuú uicini occupent. qui tamen aliud probat, nullam scilicet egere custodia, nequid uicini rapiant, lex enim magis suspiciatur contra uicinos, quàm contra alios propter maiorem commoditatem nocendi, quæ est penès uicinos. & alleg. l. filiú diffinimus, in illis uerbis, uicinis scientibus, secundum Ripam

Ripam non probat. Important.n.illi ablatiui conditionem, & quæ sunt in conditione, non sunt in dispositione, iuribus uulgar.

Respond. quòd ubi ablatiui absoluti cadunt super eo, quod sui natura uel iuris intellectu certum est, uel esse debet, non faciunt conditionem, ut per Ias. in d. rub. solu. matr. sed quòd uicini sciant natiuitatem eorum, qui in uicinia nascuntur, iuris censura uidetur certum, ergo ille tex. à contrario sensu eius, quod dixerit iurisconf. in principio de infirmitate aut mala ualetudine mariti, probat.

Sed quicquid sit de prædictis iuribus, conclusio Bar. probatur in d.c. quosdam, cum sequen. ibi, quâtò uiciniores estis, subtilius cognouistis. & ibi latere te in uicinio non poterit, quod ad nos in longinquo peruenit. sicq; uicini facta uicinorũ scire ac cognoscere præsumuntur. alia ad propositum & com probationem conclusionis Bar. citat Ias. hic, sed nõ est opus tot uerbis, quum ratio naturalis id ostendat, uicinos communiter scire facta uicinorum, quæ ratio naturalis sufficit quando legem non habcremus. l. scire oportet. §. sufficit, de excus. tuto. prædicta conclusio Bar. optimè procedit in terminis suis & exemplorum per eum datorum, in his uidelicèt, quæ habẽt tractum & causam successiuam, & uicinorum, consanguineorum'ue oculos latere non solent: & sic quæ de facili possunt in notitiam prædictarum personarum transire, iuxta. l. primam.

108 ff. de flum. † & est conclusio à scriben. communiter recepta; ut per Bald. in. l. conuenticulam. col. iiij. C. de Episco. & Cleri. Paul. Alex. Ias. Deci. & alios Mod. hic, & Felin. latè in c. litteris, in primis col. de præsump. hæc. n. est præsumptio à communiter accidentibus, quæ sufficit etiam in teste. l. neque natales, cum glo. C. de proba. Alex. hic col. v. & x. latius Felin. loco. s. alleg. & Deci. in. c. in præsentia, col. x. de proba. & in l. nõ hoc. C. unde cognati.

Circa hunc articulum, Alex. fimbrias dilatauit, in hoc tamen residet, quod conclusio Bart. procedat, & intelligatur in his, quæ à communiter accidentibus transeunt in noticiam uicinorum, & consanguineorum, secus in his, quæ à communiter accidentibus per prædictos ignorantur, & cõsequenter, quæ non habent tractum successiuum, sed momentaneum, ut furtum, & homicidium. Et Alexandrum sequitur Dec. in iiij. col. alij processerunt distinguendo casus, & per conclusiones: alij considerando quasdam cõiecturas: Feli. in. d. c. litteris, per regulam & fallentias, remouendo in primis quædam, quæ uidebantur obstare conclusioni, ut etiam per Curt. seniorem in. l. ij. in. §. quod obseruari, in j. col. C. de iuramento calum. quæ uia tanquàm plana multis placet.

Et prima limitatio est, ut conclusio non procedat in habentibus causam momentaneam, seu quæ momento temporis (ut ita dicam) expediuntur, & est communiter recepta, ut ibi per eum, & hic plenè per Alex. Deci. & alios Mod. & est uera in se naturalibusq; conueniens: ideo admittenda. l. confessionibus, & sequen. suprà de interrog. actio. cum not. per Roma. in consi. cxiij. & cclx. sed non est de terminis regulæ, ideo minus bona limitatio: iuribus uulg.

109 Sed quid si testis diceret, † scire Titium, talem contractum fecisse, quia est domesticus, & secũ habitans? Socin. in consi. cxiij. col. vj. lib. ij. uult, quòd sit sufficiens causa ad sustinendum depositionem ac probationem, quum ratione cohabitationis præsumatur scientia gestorum per cohabitantes, sicuti rationes strictæ cõsanguinitatis, ut statim dicetur.

Oppositum uerius credo per prædicta, quũ hæc præsũptio nõ cõcludat à cõmuniter accidentibus. posũ. n. facere cõtractũ îscijs mecũ cohabitãtibus, quum hoc non habeat longum tractũ tẽporis, ergo probatio erit dubia, & non concludens, quæ non releuat probantem. l. non hoc. &. c. in præsentia. suprà allegatis. facit. l. quoniam sororem. C. de iure deliber. cum not. ibi per Bal. ubi soror admittitur ad allegandum ignorantiam testamenti conditi per fra-

110 trem. † tradit etiam Alex. in consi. lxxj. col. fin. uol. j. facit quod de contractu per uicinum inito, post Paul. Castren. scribit hic Alex. in iiij. col. hocq; iuris clarissimi esse uidetur.

Secunda limitatio est, quando testis deponeret de ætate coniuncti antiquioris uel æqualis in tem-

111 pore uitæ, † non esset sufficiens ratio, scio quia coniunctus, ut ibi per Felin. & per omnes scriben. hîc, & probatur in d. l. de tutela. prælleg. quæ loquitur in patruo: & hoc potest sola ratio naturalis demonstrare ac persuadere, quòd minor natu nõ possit de ætate maioris tanquàm de incognito testificari.

112 Tertiò limitatur in coniunctis quò ad iura sanguinis, † idest quantùm ad scientiam cognationis, & processum naturæ coniuncti, prout loquuntur iura suprà alleg. Octaui, & de tutela, secũdum Bal. in d. l. quoniam sororem. Alex. cons. lxxi. col. fi. & Feli. loco. s. alleg. in iij. lim. Alex. Ias. & alios hîc, non autẽ quò ad factum hominis secundum præfatos scribẽtes. Sed quòd d. l. Octaui, malè restringatur per præfatos, uidetur demõstrarare tex. ibi dum dicit: non fuisse uerisimile coniunctum ignorasse ualetudinem coniuncti defuncti, ergo non restringitur ad prædicta duo. Verùm loquitur in his, quæ habent causam successiuam. & quæ uerisimiliter non ignorantur per ualde coniunctos, ut quòd patruus graui infirmitate ad mortem tendente laboraret. hic est uerus sensus illius tex. præsumitur igitur coniunctus scire facta coniuncti, quantùm ad scientiam cognationis ac processum naturæ, & ea quæ uerisimiliter per cõiunctum non ignorantur, ut in terminis prædictis.

113 Quarta limitatio in ualde coniunctis tantùm † habemus. n. plerunq; coniunctos, quos nõ cognoscimus. Item & alios de quibus parum curamus: ab sonũ esset tunc dicere, sufficientẽ esse rationẽ testia asserẽtis se scire, quia cõiunctus, ideo &c. d. l. Octa-

114 ui. in fine dicit † tam cõiunctum &c. innuens id procedere in ualde coniunctis, qui uerisimiliter nõ præsumuntur ignorare facta coniunctorũ. & ita iã multis annis præteritis illum tex. declaraui: id quod in præsentia secutus est nunc Ripa hîc, idem probat tex. in d. l. de tutela, de auunculo loquens, ibi, sanguinis proximitas. & ad hoc prædicta iura ponderat hic Deci. in ul. lect.

115 Quinta limitatio † in coniunctis, & uicinis, qui simul conuersãtur, aliàs secus. Soci. in cõs. clxxxvij. col. ix. uers. Secunda. cessat. n. tũc rõ præsumptionis sciẽtiæ, quæ in cõsanguineis & uicinis præsumitur,

 ergo

ergo similiter cessabit legis depositio, ut etiam hic uolunt Mod. Taur. Mediol. & Papiens. qui ad pra cticam rem reducentes, tradunt cautelam ad impugnandum dictum testimonij, capitulando & probando, quòd testis non solebat simul conuersari.

Quæ limitatio est contra Bar. & communiter scribentes, immo contra iura per eosdem allegata, quæ id non exigunt; dummodo ergo illa super quibus deposuit, talia sint, quæ habeant causam successiuam, & quæ de facili soleant in notitiam prædictorum transire, ut in prædictis exemplis Bar. uidetur bona ratio, scio, quia uicinus, uel consanguineus, licèt cessaret conuersatio; quum per hoc non cesset præsumptio scientiæ, quæ non oritur ex assidua conuersatione, sed quia uicini quotidie uident, audiunt, & cognoscunt, quæ per uicinos aguntur & fiunt, quando sunt illius generis de quo.s. & idem in coniunctis. Idq; maximè uerum est, quantùm ad scientiam cognationis, & processum naturæ de quibus suprà, quia quantùm ad ista parum facit assidua conuersatio: si tamen prædicti inuicem conuersari solebant, laudo poni in depositione testis, quia inducet iudicantem ad dandum maiorem fidem testimonio.

116 Sexta limitatio in coniuncto, uel uicino † absentibus, in quibus magis præsumitur ignorantia, quàm scientia eorum, quæ per coniunctos & uicinos aguntur.l.Titius.§. Lutius. cum ibi no. per Are. & alios.j. delib. & posthum. Bar. in. l.is potest.col.v.j. de acqui. hæred. Deci. in cons. lxiiij. col. iij.& sequuntur hic omnes Mod.ego enim qui nunc Paduæ sum, quid possum scire de his, quæ fiunt & aguntur, Vercellis per coniunctos meos, Et ista limitatio intelligitur respectu eorum, quæ fiunt & aguntur per præfatos, ut dixi; secus quò ad iura sanguinis,& ætatem coniuncti, ut suprà dictum fuit.

117 Quibus omnibus rectè consideratis, † uidetur melius esse, facere conclusionem ad oppositum, quòd coniunctus non præsumitur scire facta coniūcti.d.l. quoniam sororem. nec uicinus facta uicini, quum ignorantia regulariter præsumatur.l.uerius infrà de proba.e. præsumitur. de regul.iur. in sexto. cum no.per Bar.in.d.l.is potest.col. v. & Alex. in cons. lxvj. in princ. & in fine consilij lib. iiij.Ias. in.l.admonendi.col. viij. uersic. Confirmo.j. tit. proximo. Deci. cons. cliij. & cccccclxvij. & in. l. si eum uel in utero. C.de test. limit. Fallit in his, quæ uerisimiliter per consanguineos, & uicinos non ignorantur, iuribus.s. alleg. in quo considerabuntur signa, & coniecturæ, de quibus hic per scriben. & in his erit bona ratio reddita per testem scio, quia uicinus, uel consanguineus; in alijs nō. Et ista uidetur clarior & compendiosior doctrina,

118 † & debemus semper capere uiam docendi per modum magis facilem, & non per modum intrincatum, & difficilem, ut faciunt quidam doctorelli, qui ut uideantur subtiles ignotum per ignotius ostendunt, contra.§.hactenus. instit.de gradib.ubi Aretinus notat. faciunt quæ dixi in ultima apostilla tex. nostri.& in effectu hæc mea resolutio parum differt à conclusione Alex. & Dec. s. relata.

Et quum probatio modo prædicta facta per testes assignantes rationem se scire, quia uicini, uel consanguinei, dicatur præsumptiua, ut non concludat necessariò, ut hic dicunt Bar. Alex.& Mod.

119 † resultant plures not. effectus. primus est, secundum Alex. & alios, quia si modo prædicto probaretur delictum mitiganda esset pœna, & non imponenda capitalis, aliàs pro tali delicto debita; quia, ubi quis cōdemnatur ex probatione præsumptiua, minuenda est pœna; ut per Inno.& alios in.c. affer te, de præsump. Abb. in c. auditis, de præscrip. Alex.Ias. Deci. Curt. & alios Mod.hic, Deci. in.c. cum uener. col. xj. de excep.& in. l. ut uim, col. vij. ubi Aquens.20. suprà de iust. & iure.

120 † ex quo dicebat notanter Abb. in d.c.auditis, quòd ille, qui confitetur homicidium commisisse ad sui defensionem, quamuis non probet defensionem ipsam, non sit decapitandus; quum ex probationibus præsumptiuis condemnetur.

Contrarium tenuerunt Socin. hic col.v.& in. l. non utique, col. fina.de excep.& post Felin. Paris. in d.c. auditis, col.xij. quia per talem confessionē homicidium uerè probatur, quum defensionis necessariæ qualitas possit respui, ideo consequens est, pœnam ordinariam imponi debere, quæ confessio continet homicidium, de quo constat: de defensione autem non. Sed respon.ut per Deci. hic & latius in d.c. cum uener. col.xij. & in d.l. ut uim.col. vij. præterea in casu Abbatis aliud pro reo contra fiscū militat, quia de homicidio solùm constat per confessionem rei, ideo quū fiscus in uno releuetur, ab onere probandi homicidium uidelicet, grauatur in alio, ut ordinariæ pœnæ non sit locus.

121 † In practica tamen seruatur opin. Socini: ideo cauete à cōfessione tali. facit ratio utilitatis publicæ, ut puniantur delicta.l. ita uulneratus.s. ad.l. aquil. homicidaq; expectat, quod fecit.l. iij. C. de Episco. audien.& si per testes homicidium probaretur, dolus uerè præsumeretur, & absq; dubio tunc pœna ordinaria imponenda esset. l.j. C. de sicar. secundum præfatos scriben.

Ad propositum tamen nostrum redeundo, illatio quam hic facit Alex.de mitiori pœna imponen-

122 da, † quando ex probatione præsumptiua quis condemnatur, reprobatur hic per Deci. quia hæc præsumptio, quòd uicinus præsumatur scire facta uicini, est à iure approbata, sicq; præsumptio iuris est, quæ pro liquidissima probatione habetur: ideo ordinaria pœna locum habere debet.l.j.C.de sicar. ut hic per Deci. in iij. lect. & Curt. ac Io. Crotum in trac. de testib.in ult. col.sicq; à ueritate alienum uidetur, hoc casu mitigandam esse pœnam. Et hāc opin. contra Alex. nititur defendere hic Deci. in ult.lect. col.vij. contra Iacobum de Nigris Bononien. qui defensionem Alex. assumpsit. Et subiun

123 git Dec.quod iste de Nigris † melius fecisset, si non denigrasset papyrum. uel aliter responderi potest dictis Decij, ut hic per Curt.col.x.& per Deci.in d. c. cum uener. col.x. & sequenti. & probatur ratione, quia ubi quis confitetur homicidium ad sui defensionem, lex reijcit qualitatem defensionis, præsumens homicidium dolosum, ut ibi per Deci. & Aquens. in d. l. ut uim.col.xx. & tamen confessus ex tali præsumptione nō punitur pœna ordinaria, ut dictum est; ergo apparet, quòd ad imponendū ordinariam pœnā ex præsumptione iure probata,

non

non sufficit modo prædicto approbatam esse, sed requiri quòd sit approbata in specie per legem.

124 Considerabitis circa aliud, † quomodo procedere possit in proposito nostro conclusio Alex. & communis, quòd probatio facta per testem dicentem scio, quia uicinus, sit præsumptiua, & mitior pœna imponenda ueniat; quum per tales attestationes non probentur delicta, nec habentia causam momentaneam, sed successiuam tantùm, & transeuntia de facili in notitiam uicinorum, ut suprà dixi: ergo in probatione homicidij uel alterius delicti, non potest procedere dictum Alex. & Doct. respō. quòd Alex. & alij non dicunt homicidium uel delictum probari per testes eo modo deponentes, sed quòd ille qui condemnatur ex probatione præsumptiua, ut in casibus Alex. mitius sit puniendus.

125 Sed contra prædicta † uidetur esse pulchrum & not. dictum Bar. in l. si quis mihi bona. in §. Sed si mandauerit. ff. de acqui. hæred. alleg. in contrarium per Ias. hic in v. col. Curt. in. x. col. dicebat requiri plura ad hoc, ut locum habeat dictum Bar. suprà alleg. ut hic per eum. & Ias. in l. j. col. v. & vj, C. de seruis fugit. Sed non respond. in forma, ideo dicas quòd ibi de facto constabat uerè, non autem præsumptiuè: ex quo facto insurgit postmodum iuris præsumptio. d. l. j. C. de sicar. ideo nimirum si ordinaria pœna locum habet.

Alios effectus resultantes ex hoc, quòd probatio præsumptiua dicatur, congerunt Deci. & scriben. hic, &. in locis suprà allegatis, sed quia hic locus nō est cōgruus ad prædicta, ideo nō prosequor.

Notandum tamen est, quòd ubi admittitur ratio, scio, quia uicinus, uel consanguineus, † non

126 est clausa manus iudici inquirendi maiorem certitudinem per alias coniecturas, & circumstantias. c. cum causam. de testib. Socin. hic col. v. Curt. x. & Mod. Taur. xv.

Sed contra conclus. Bar. & communem, quòd in exemplis prædictis non sit bona ratio testis deponentis se scire, quia uicinus, uel consanguineus, & quòd non sufficiat dictum testis præsumptiuè concludere, ex pluribus uidetur probari posse.

In primis per decisionem Bar. in. l. Labeo. col. ij. de suppellec. lega. adducta hic per Ias. in v. col. si

127 in probando usu communi testis dicat, † equum appellari palafrenum, uel cōtenta in capitulis, in quibus id continebatur, uera esse: debet in assignatione rationis dicere, hoc scire, quia audiuit sic dici, & appellari ab omnibus in locis tractantibus de

128 hoc. † Quod si responderet scire, quia sic publicè dicitur, nec attestaretur de auditu proprio, nihil concluderet; quum non testificaretur, quod suo sensu percepisset, prout requiritur. l. testium. C. de testib. & §. fin. l. qui testament. ff. de testam. ut noluit Bar. hîc. Similiter, si testis examinatus super uoce & fama publica, interrogatus de causa scientiæ, respondeat scire esse uocem & famam publicam, quia sic per ciuitatem dicitur, non probat, quum non deponat per sensum corporeum, se uidelicet audiuisse. Bar. in. l. de minore. in §. j. col. vj de quæst. ergo contra Bar. hîc, quia si publicè dicitur, iuris est præsumptio, quòd ipse testis audiuerit & sciat: iuxta glo. in. l. si tutor petitus. C. de pericu. tuto. si sufficit dictum testis concludere præsumptiuè iuris præsumptione, ut hic dicit Bar. deberet etiam sufficere in prædictis casibus; & tamen oppos. uoluit ibi Bar. & fuit motiuum Aret. hic in iiij. col. licèt Ias. taceat. Deci. in iiij. col. secundæ lecturæ respondet, ut per eum. Quæ responsio est contra doctrinam Bar. hîc communiter receptam, inducendo ut per Aret. & Ias. quia præsumptiuè iuris uidelicet præsumptione, testis de se ipso & sensu suo testificatur. nam, ut dicebat ele-

129 ganter Bal. in. l. testium. C. de test. † sufficit in teste rationem reddi per sensum, qui in uerbis implicitè contineatur, & si non explicitè; ut hic per Aret. in iij. col. Curt. in viij. col. clarius respond. quòd uerbum publicè dicitur, coram duobus uel tribus uerificari potest: ideo non exprimitur tale quid, propter quod iuris præsumptione ad sensum corporeum deueniatur, ut per eum. Sed labitur, quia Bar. in. l. Labeo, non loquitur quando testis assignando rationem suæ depositionis. asserit publicè dici, sed per uerbum communiter: & consequenter, quòd est publica uox & fama: quod clarius explicat in d. §. tormenta. col. v. dicens, quòd si respōdendo de uoce & fama, dicat, se scire, quia sic à maiori parte populi dicitur, non probat, quum non deponat per sensum corporis. Eapropter respon. tu, Bartolum in locis præalleg. malè loqui, & melius hîc: ideo (ut dixi) eius doctrina communiter est recepta, quum sufficiat testem deponere, se scire hanc esse famam publicam, quia sic dicitur, & à maiori parte hominum ciuitatis uel loci, quāuis non deponat se audiuisse, quia hoc præsumitur, ut per Bar. Aret. & Ias. etiam, quia sufficit rationem testis concludere per sensum implicitè in uerbis contentum, licèt non explicitè, ut dixi. meritò de doctrina Bar. dubitauit Felin. in procem. Decretalium. col. v. sed non est dubitandum, quia à ueritate est aliena: & ita consuluit Paris. in iiij. uol. in cons cxxxviij. col. ij. & uoluit etiam Deci. in. c. ueniens. col. ult. de testib.

Secundò contrà Bar. uidetur facere doctrina eiusdem in. l. is potest. col. v. de acqui. hæred. uolentis in dubio præsumi ignorantiam, nisi probetur aliquid ex quo arguatur scientia; puta, quem esse consanguineum uel affinem, & de hoc esse famam in uicinia. Vt igitur constet uicinum aliquid scire, requiritur probari de eo in uicinia esse famam, & tamen Bar. & alij hîc dicunt sufficere, quòd testis asserat se scire, quia uicinus. Curt. col. vij. casus diuersos esse dicit, quòdq; uicinus ibi se scire negabat, hic de scientia affirmabat; sed non assignat rationē diuersitatis. Præterea ille, qui uolebat probationē elicere, affirmatiuo sermoni innitebatur, asserendo illum scire, quia uicinus. Ripa. hîc in. x. col. aliter resoluit, & malè, ac contra uerba Bar. loco præallegato loquitur enim de mortuo in uicinia, licèt in fine: loquatur quando hæres extra uiciniam erat. Ego declarando nouiter doctrinam Bar. respond. terminos esse multùm diuersos; hic enim loquitur in habentibus causam successiuam, quæ de facili transeunt in notitiam uicinorum, siue sit affirmatiua, siue negatiua propter identitatem rationis: ibi loquitur in his, quæ habent causam momentaneam, ut mors uicini. nam ultra uicinitatem requiritur

requiriturelle famã publicã in uicinia,fine quo pro batio non concluderet pro,nec contra;quũ uicinus eo casu non præsumatur scire facta uicini, ut suprà uisum fuit. Et quicquid hic dicant Mod. Taur.

130 † quòd mors uicini uel consanguinei sit probanda per uicinum, aut consanguineum, aliter quàm per rationem quia uicinus, aut consanguineus, tradũt & concludunt Bar. & Socio. in.l.qui duos col. fin. ℱ. de rebus dubiis. quamuis Bar. in principio quæstioois dubitauerit.

Tertiò contra Bar. obstat, quia uidetur sibi implicare contradictionem,dicens primò,quòd testis deponens quem diuitem,probat assignando rationem, quia uicinus uel consanguineus. posteà in iiij. col. aliud esse dicit, quando deponeret, quem esse dominum talis fundi: nam uidetur deponere de diuitijs. Ias. cogitandum reliquit.

Respond. ut hic per Deci. in iiij. col. secundæ

131 lect. Curt. col. vij.& Ripam x. quia † primo casu deponit de dominio rei principaliter, quod cum difficultate probatur,ut latè per eundem Deci.in cõs. ccxxj. col. iij. Secundo casu deponit de possessione rerum principaliter, licèt incidenter de dominio; quæ quidem possessio facilius probatur. Cõfirmat conclusionem hanc ipse Deci. in iij. lect. col. viij. dicens aliud esse probare dominium alicuius rei in specie, quod difficile sit, ut per eum, aliud probare, quem diuitem, & habere dominium rerum in genere: & hoc probatur per uicinos & consangui-

132 neos, † quum etiam sola fama sufficiat. Bar. in.l.st constante. In ij. quæstione primæ partis iosrà sol. matr. quod quidem dominiũ in specie per fructuũ

133 perceptionem probatur, quòd possidens rem † tan to tempore perceperit fructus, quod sufficiat ad præceptionem. Bar. in. l. cum res. C. de proba. Abba. in. c. cum contingat, de decimis. & Balbus in tract. præscrip. in iij. col. secundæ partis principalis.

Quartò Bar. hic in uerbo interrogatus de causa scientiæ, uidetur uelle, quòd testis deponens de sana mente, uel conditione & fama alicuius, ita de

134 mum teneatur assignare rationem depositionis,† si fuerit interrogatus. Mod. tamen Taur.col.xij.tenent, quod etiam non interrogatus in prædictis duobus exemplis assignare debeat causam & ratio nem, quum id iudicio intellectus potius quàm sen su corporis percipiatur, per ea quæ notant Bald. Paul. Castren. & alij in.l.solam. C. de testi. de quo uidete pulchrè Deci.in.l. furiosum. col. penul. C. qui testa. face. poss. hocq; clari iuris uidetur. Nec Bar. oppos. uoluit; quamuis enim casum ponat, quando testis fuit interrogatus de causa scientiæ, & respond. ut hic per eum, non decidit propterea nec nult, quòd testis probet, si non fuerit interrogatus de causa scientiæ, & illam non assignauerit. quã do autem testis interrogaretur de diuitijs alicuius,

135 uel utrum talis diues sit, † crederem illum non teneri assignare rationem, nisi fuisset interrogatus, quia an sit diues sensu corporeo ac uisu percipi po test, quo casu non tenetur reddere rationem sui di

136 cti, quum non debeat esse uerbosus, † ut per glo. & Doct. in d.l. solam. & pulchrè per Alex. & alios in princ. l. primæ. de no. oper. nuncia.

Quintò aduertendum est circa hanc doctrinam Bar. uidetur enim præsupponere quòd testis modo prædicto rationem dicti reddens, scio, quia uicinus, uel consanguineus, alio non facto nec edocto probet. nam dicendum uidetur, de qualitate uicinitatis & consanguinitatis debere constare, quum

137 sit extrinseca. † l. quæcunque. §. fina. ℱ. alleg. & . l. sciendum, cum ibi no. ℱ. de uerbo. oblig. l. prætor. la. ij. §. docere. ℱ. ui bono. rap. facit l. j. cum glo. in uerbo dicatur. §. si quadrup. paupe. Ias. hic i. v. col. intelligit prædictam conclus. quando constaret de uicinitate uel de consanguinitate, quod est contra

138 mentem Bar.& Doct. † Nunquid autem super hoc sit standum assertioni ipsorum testium, Ias. se remittit ad ea, quæ in simili ponit Bal. in tit. de notis feud. in uersic. Si instrumentum. Id quod diuer simodè intellexerunt Doct. Mod. Taur. hic col. xv. dicunt, Bal. & Ias. uelle, quòd credator testi hoc asserenti. Ripa in ix. col. intelligit quòd dicat oppos. Io. Crotus in tract. de testib. col. fin. dicebat, Bal. uelle, quòd si testes producti in causa feu di se pares curiæ asserant, stari assertioni eorum, unumque alteri suffragari in qualitate hac adminiculatiua.

139 Vos autem aduertatis, † quia illi, qui non uiderunt Bal. in fonte ad balistam allegant: quærit. n. ibi Bal. an credatur instrumento feudi in quo dicitur, testes esse pares curiæ. concludens, quòd sic per notata in.l. j. C. de fide instr. lib. x. secus si in instrumento de hoc non fiat mentio; non præsumã (dicit Bal.) pares, quum de ista extrinseca qualitate non constet. Sed quid si testes in iudicio hoc dicant, concludit quòd si quilibet de se tantùm deponat, paritas non probetur, quum sint singulares, secus si coniunctim testificentur de se, & de alio, quia unus suffragatur alteri super ista adminiculatiua qualitate probanda, ut ibi per eum. Et sic uult eis credi, quando unus pro altero deponit, quia unus suffragatur alteri, & adminiculatur ad faciendum probationem, aliàs autem secus, quia unus & singularis. & hæc est magna restrictio ad doctrinam Bar. hic, quòd testes reddentes sic ratio nem dicti, scio quia uicinus, uel consanguineus, ita demum probent, quando alij testes suffragantur eis, idem uidelicet attestãdo. Ripa hîc tenet, quòd immo credatur plenè testi dicenti se uicinũ, quum deponat de his, quæ in facto proprio consistunt ex incedenti ac emergenti, etiam aliter non

140 constito de uicinitate. † per tex. in c. inquisitionis. in. §. tertiæ. de accusat. de quo uidete tex. no. cum glo. in. l. quæro. in fine. ℱ. de ædil. edic. & in.l.qui cunque, in fi. cum Paulo de Castro ibi. C. de ser. fu git. Hippol. de Marsil. in practica criminali. in. §. diligenter. nu. cxxxj. Deci. in.c. ueniens. in fi. de te-

141 stib. concludentes, † quòd testi deponenti de facto proprio ad utilitatem alterius plena fides adhibenda sit; quicquid alij dixerint. quamuis etiam Soc. Iunior in cons. lxij. lib. j. debere uelit simul concur rere alia indicia: per tex. in. d. l. quæro. in terminis tamen quæstionis Bal. de paribus curiæ ad testificandum requisitis, ipse bene loquitur, quia ad probandum quòd testis sit idoneus, qui aliàs admitti non poterat, non statur dicto ipsius testis, quòd sit talis, ut pulchrè per Alex. in cons. lxiiij. ad fi. lib. j. quẽ hîc sequuntur Mod. Taur. in. xv. col.

Format

Format posteà Bar. duas oppositiones cõtra prædictam cõclusionẽ, quòd probatio debeat de necessitate concludere, & testis deponere per sensum corporis; quòd non uidetur facere reddendo rationem dicti, scio quia uicinus, & consanguineus. & respõ. eleganter ut per eum. cum quo alij transeũt, ut hic per Deci. & Mod. quæ materia utilis est, sed impertinens. † De articulo primæ oppositionis latè tradunt scriben. in. l. non hoc. & in. c. in præsentia. per Bar. alleg. & in rubr. de proba. & in. c. afferte, de præsump. † & uult hic Bar. quòd præsumptio iuris dicatur probatio concludens. Nec mirũ, quia præsumptiones legum dicuntur liquidissimæ probationes. l. licèt Imperator. ubi Alex. & alij notant de lega. j. tradunt Alex. Deci. & alij in. l. j. C. de testamento milit. & Mod. Mediol. in tract. præsump. in iij. parte. † De materia uerò secundæ oppositionis tradunt scriben. in legibus alleg. hic per Bar. & per Bal. in. l. conuenticulam. col. iij. C. de Episco. & Cler. & in. l. de quibus, fol. penul. uersic. Conclusio talis. ff. de legib. Aret. in cons. lxiiij. col. ij. Alex. cons. cxlvij. col. fin. & clxxxvij. col. ult. lib. ij. & cxxxij. col. fin. ac cxlix. col. j. uolu. v. Corn. cons. lxj. col. iiij. lib. iij. Socin. consil. cxliij. col. ij. lib. j. Deci. cons. cccclix. col. fina. & Curt. consil. xix. col. antepen.

Glossa in uerbo Sub hoc titulo, dupliciter declarat tex. tenete secundam, uel intelligatis sub hoc tract. & parte de rebus, ut dixi in præcedentibus.

Glos. in uerbo omnes, est declaratiua textus, & illatiua, quum enim tex. dicat, quòd omnes contractus complectitur, quos alienam fidem secuti instituimus. infert glo. propterea bene dixisse suprà in principio legis, quòd hæc rubr. de rebus est generalis, quum contineat omnes contractus, ut melius statim declarabimus. † Iuxta quam gl. quærit Bar. an sub hoc tit. comprehendatur fideiussio, & uerborum obligatio seu stipulatio? & respon. sub ui uocabuli credendi comprehendi, non sub hoc tit. & parte de rebus, quum sint in alia parte, ut per eum: cum quo alii transeunt.

Ambo Decij oppositum tenent, quia prædicta uerba, omnes contractus habent rationem ad tex. ibi, sub hoc titulo; quum per modum rationis iuxta illa uerba sint posita. & licèt nunc titulus de uerbo. oblig. & de fideiuss. non sint sub hoc tit. & trac. de rebus, sed in alia parte, ut paret ex proœm. ffo- rum. & l. ij. de uete. iure enucl. hoc est ex diuisione Compilatorum: sed hic tex. loquitur secundum ordinem & compilationem prætoris.

Curt. dicit non esse insistendum, quia sine utilitate. Mod. Taur. col. xvj. & Ripa x. Deciorum considerationem tanquàm diminutiuam improbat. Nec enim apparet, quòd secundum ordinem prætoris prædicti tituli ponerentur sub hac parte de rebus; & si comprehẽdi possent sub generalitate uerborũ.

Præterea Vlpianus in interpretatione dictorum, ordinem prætorum secutus est. l. ij. suprà de statu hom. cum aliis adductis ff. in principio legis. & hallucinatus fuit hic Ripa ex dictis Mod. Taur. intelligendo uerbum complectitur positum in tex. referri ad uerba illa sub hoc titulo, quum respiciat uerbum prætor, à quo determinatur, ut cuiuis mediocriter erudito legenti tex. apparere potest: sicque uult, quòd prætor sub generalitate dictorum uerborum de rebus creditis complectatur omnes contractus, quos &c.

Tenenda est igitur declaratio Bar. subtilis, & pulchra; quum dicta uerba omnes contractus referantur ad immediatè præcedentia: ideo rerum creditarum titulum præmisit, iuxta. l. talis scriptura infrà de lega. j. & l. si idem. in. §. fin. ff. de iurisdi. om. iud. cum no. Nam post prædicta uerba subiungit, omnes enim contractus, quos alienam fidem secuti instituimus: complectitur scilicet prætor de quo dixerat sub generalitate dictorum uerborum rerum creditarum uidelicet. Et consequenter sermo ille non refertur ad illa uerba sub hoc titulo, ut Decii uolebant, sed ad illa alia, ideo rerum creditarum titulum præmisit. quod adhuc clarius probatur per hunc tex. dum dicit, multa iura sub hoc titulo prætor inseruit. non autem dicit omnia. postea tamen de significatione uerborum tituli agit, dum omnes inquiunt, contractus, quos &c. complectitur, & per consequens omnes dictos contractus sub significatione dictorum uerborum generalium complectitur, non sub hoc titulo. hæc uidetur plana, & realis declaratio ad hunc tex. & ad tex. in §. fina. l. secundæ ff. eod. qui uidebatur probare, quòd stipulatio seu uerborum obligatio comprehendatur sub hoc titulo. Sed respon. ut hic per Ripam col. x. & Mod. Mediol. in fi. commenti.

Ex prædictis post Alex. & alios in. l. v. in principio de uerbo. oblig. infert hic Mod. ad not. quæstionem. † utrum appellatione contractus, ueniat fideiussio seu stipulatio, & an comprehendantur sub statuto loquente de contractu. intellecto articulo de stipulatione, intelligetur alius de fideiussione, quæ non est, † sine stipulatione. l. blanditus. C. de fideiuss. notant omnes in rub. de uerb. oblig.

Non uidetur in dispositione statutaria de cõtractu mentionem faciente, prædicta posse aut debere comprehendi. † primò, quia contractus est ultro citroq; obligatorius. l. Labeo. la. ij. §. contractum. de uerb. signi. fideiussio uel stipulatio huiusmodi non sunt, ergo &c. Secundò per. l. stipulationum aliæ. quæ est quinta in principio de uerbo. oblig. ubi fit æquiparatio de contractibus ad stipulationem, & nullum simile est idem; ergo sequitur stipulationem non esse contractum, & in statuto prædicto minimè comprehendi secundum receptiorem scriben. sententiam; ut per Alex. in d. l. quinta. Mod. Taur. hic col. xvj. & Ripam in rubri. de uerb. oblig. col. xiij. quod ita simpliciter & de plano non procedit. † Multi enim oppos. tenẽt, quum saltem largè stipulatio contractus dicatur; ex quo omnis obligatio dicitur contractus, prout est tex. clarus in. l. omnem. ff. de iudi. iccirco iura appellant stipulationem contractum. l. j. in princ. cum glo. C. ut actio ab hæred. & contra hæred. incip. cum alijs alleg. per Ias. in d. l. quinta, in j. col. & de stricta significatione uocabuli ad largam licita est extensio, etiam in statutis. l. filium habeo, infrà ad macedo. Icclrco Ias. ibi tenet hanc opin. cõtra Alex. & alios, quando esset identitas rationis, aliàs secus; prout etiam uidetur hic uelle Ripa licèt neminem alleget.

Ad argumenta adducta suprà in oppos. respon- deri

deri potest, quòd procedunt strictè intelligendo, non largè uel secundum largam significationem uocabuli.

Aquens. in d. l. stipulationum aliæ. col. ij. in hoc pulchro articulo sequitur distinctionem Aretini ibi tanquàm ueram in materia statutaria, quòd appellatione contractus continebitur stipulatio, quã do rario scripta esset in statuto, quæ militaret etiã in stipulatione; uel quando unica tantùm ratio red di posset; aut ubi esset eadem æquitas, & materia non esset odiosa; ut ibi per eum. Lancel. Galiaula in rub r. de uerb. obliga. fol. viij. & sequenti post Bal. Nouellum, & Herculanum Perusinum plenius hunc articulum tangit, concludendo, ut retuli suprà, Aretinum Ias. & Aquens. dicere, licèt de eis non faciat uerbum: & consequenter hæc uidetur receptior sententia, intelligendumq́; secũdum prædictam distinctionem hunc articulum: & idem dicunt ibidem præfati scribentes de donatione.

Ex quibus descendendo ad practicam infertur, 150 † stãte statuto quòd obligatus ex contractu nõ possit alienare bona sua, nisi prius satisfacto creditoribus, comprehendetur etiam fideiussor propter idẽtitatem rationis, quæ est, ut sit consultum creditoribus, quæ ratio militat etiam in fideiussore, & obligato per stipulationem. In quo tamen articulo distinguendum est ut post Bal. Alber. & Aret. illos sequentem, & ita etiam concludunt hic Curt. col. penul. Deci. ult. Ripa x. & Mod. Mediol. in fine. Et statutum de soluenda gabella pro contra- 151 ctu † non habebit locum in fideiussore propter diuersitatem rationis, ne duplici onere grauetur, ut per Ripam. Intellige prædicta, nisi communis loquendi usus in contrarium esset, quòd appellatione contractus ueniunt prædicta; ut post Butrigar. scribit Galiaula loco præallegato & consuluit Bal. 152 in primo uol. cons. iij. † dicens, quòd appellatione contractus non uenit donatio, nisi fortè ex communi usu loquendi. an autem appellatione contractus, ueniat contractus conditionalis, tradit Aret. infrà in fine commenti legis nostræ, & dicam infrà dum tractabo de creditore conditionali an dicatur propriè creditor.

Sequendo ordinem Bar. ut faciunt Dec. & alij Mod. quia Vlpianus probat dictum suum auctoritate Celsi, quem sæpe alibi idem Vlpianus citauit, ut hic per Ripam in s. col. sumpta occasione, Bar. 153 latissimum campum ingressus est, † an & quomodo procedat argumentum ab auctoritate, allegariq́; possint auctoritas ad decisionem causarum, & quamuis Socin. Ias. & alij dicant doctrinam Bar. cõmuniter receptam, aduertendum tamen est ad plura: maximè, quum materia frequens sit, & practicabilis, icirco ex dictis Bar. colligo quinque conclusiones declarandas.

154 Prima est, † quòd opin. Doctoris probabilis tãtùm est, non necessaria. glossa est communiter approba. in l. j. C. de legib. & in. l. cũ de interpretatione, suprà etiã de legib. Istæ enim magistrales auctoritates, ut in fine istius theoricæ inquit Bar. ligant & arctant eatenus quatenus ratione necessariò concludunt, non ultra. Conclusio est communiter approbata, quam ratione palpabili confirmamus: 155 † quia in diffiniendis negotijs non solùm est necessaria sententia, sed etiam potestas. c. j. xx. distin. c. quoniam Abbas, cum ibi not. per Deci. & alios de offi. deleg. sed in simplici Doctore non est ea potestas, ergo &c. Nec obstat hæc lex, quæ loquitur in Iurisconsulto, cuius auctoritas erat necessaria, ut ait Bar. à responsis enim suis non licebat iudici recedere.

Aduertendum in primis, quia inaduertenter loquitur hic Bar. dicens, quòd Iurisconsulti habebant auctoritatem legis condendæ; licèt Deci. & 156 Mod. Taur. simpliciter sequantur. † solus enim Populus Romanus habebat potestatem legis condendæ, Iurisconsulti uerò de iure respondendi, à quorum responsis non licebat recedere beneficio principis, prout expressè dicitur, & declaratur in §. constat, cum sequen. Instit. de iure natur. ut latius dixi in §. fin. l. secundæ de orig. iur. Hanc conclus. ampliate, & limitate aliquibus modis, ut hic per Deci. col. vj. primæ lect. & Mod. Taur. col. avj. multa tamen ad balistam congerentes, maximè in limitationibus. prima enim limitatio quando opinio doctoris non esset rationabilis, est inepta, quia Bar. & doct. loquuntur de opinione doctoris rationabili: cui enim dubium, quòd ratione carentia contemnenda, & refellenda sunt. l. quod non ratione. ff. de legib. c. fin. de consuet. c. erit autem lex. iiij. distinct.

Alia limitatio de Iurisconsulto habente auctoritatem condendi ius, ultra quod Bar. ita clarè declarat, non est de terminis conclusionis suæ, quæ loquitur de simplici doctore, non de illis priscis Iurisconsultis.

Quando uerò opinio simplicium doctorum es- 157 set communis, † tunc iudex contra eam iudicans faceret litem suam, sententia tamen non esset nulla, prout quando fertur contra casum legis; ut per Felin. in. c. j. col. pen. & fin. ubi etiam per Deci. de constit. per Ias. in. l. cum prolatis, circa finem infrà de re iudi. cum aliis quæ allegaui in. l. ij. in uersic. Quod ad magistratus. ff. de orig. iur.

Et si dicas, quomodo opinio doctoris potest probabilis esse, quum adijciendo commentarios ad leges nostras committat in eas, & puniendus sit. §. fi. 158 l. primæ. C. de uet. iur. enuclean. † respondent Mode. Mediol. ex generali consuetudine abrogatum esse. Tu dicas melius, quòd auctoritate ac licentia superioris (ut statim dicam) id hodie fit: ideo pœnam non meretur. l. Gracchus. C. de adulter.

159 † Sed si nõ ualet argumentum ab auctoritate Doctorum, quid operabitur licentia glossandi & interpretandi, quæ solet dari his, qui dignitate doctoratus insigniuntur? Curt. hic x. col. respond. operari, ut actus doctoreos posit exercere, quos aliàs facere prohiberetur. Sed postquam creatus est quis doctor nonne poterit eo ipso exercere actus ad doctorem pertinentes, & à gradu doctoreo dependentes? certè sic, quia in ordinatis ad inuicem uno cõcesso censetur concessum & aliud, prout etiam in dependentibus & connexis. c. translato. cum not. ibi per Doct. de constit. & in. l. ij. de iur. om. iudi. Ideo uidetur, quòd sit expressio eius quod inerat, & pro solemnitate inuentum: ideo non possit dici superfluum. l. iij. cum not. de lega. j. immo maximi effectus est, ac ministerii, 160 † quia ubi primum doctores

ctores applicando commentarios ad leges Iustiniani poterant puniri. d. §. fin. nunc impune & licitè uirtute prædictæ licentiæ id poterunt facere. quod bene nota, quia aliàs inauditum & nouæ declaratio ad tex. in d. §. fi.

Secunda conclusio Bar. quòd ualet argumentū ab auctoritate eorum, quorum scripta pro legibus sunt approbata ab Imperatore uel Pontifice.† Conclusio est communiter recepta, ut hic per scribentes. facit tex. in l. j. col. iij. in ucrs. omnia. C. de ue ter. iure enuel. quod omnia nostra facimus, quibus auctoritatem impartimur. & ponunt hic Bar. & alij de multis generibus scripturarum, quando allegari possint in iudicio ad decisionem causarū, de quibus latius per Felin. in. c. ij. char. penul. de rescrip. & in. c. qualiter & quando, el. ij. in princi- pio de accusat.

161

Sed iuxta hanc conclus.† probabiliter dubitatur, an approbatio facta in uno dicto uel capitulo, operetur & extendatur ad alia dicta uel capitula eiusdem auctoris, ut omnia approbata censeantur, & auctoritas necessaria? Deci. hic in iiij. col. secundæ lect. & Curt. col. xj. tenent ac probant, quòd non; quod apud me indubitatum est, per uulg. regulam Ex separatis malè inferri, ut suprà de minor. l. Papinianus exuli. &. l. fin. de calumniat. Quamuis igitur unum dictum uel capitulum approbatum fuerit, non sequitur, ergo & alia, immo retorqueri potest in contrarium, quum inclusio unius, sit exclusio alterius .l. cum prætor. ff. de iudi. & c. nonne. de præsump. Nec obst. quòd approbata uideatur indistinctè persona, ergo & dicta; quia approbatio fuit restricta ad illud capitulum uel dictum, ergo limitatè pariet effectum. uulg. l. age. C. de transac.

162

Secunda dubitatio, quamuis argumentum ab auctoritate prædictorum de quibus. ff. ualeat, & necessariò concludat, tamen Ias. hic in vj. col. & alij communiter uolunt, † quòd dictum unius Sancti roboratum auctoritate noui uel ueteris Testamēti præferatur cuiuis decisioni Imperatoris, uel Pontificis, per glo. in. c. de libellis. xx. distin. intelligendo ut hic per Deci. in viij. col. ultimæ lect.

163

†Ex quibus inferunt, quòd frater maior, si ad diuisionem bonorum deueniatur, debet facere partes, & dare electionem minori. Est enim dictum Sancti August. auctoritate ueteris testamenti roboratum; ut hic latè per præfatos, qui uolunt id uerum esse.

164

Sed contraria sententia iustior ac melior est† per tex. in. l. ij. C. quando & quibus quarta pars deb. lib. x. quæ dat aliam formam diuisioni faciendæ inter fratres, & per. l. si maior. C. communi diuid. quæ dicit æqualitatem in omnibus seruari debere; ergo inter eos in diuisione uel optione, nulla debet esse prælatio, sed in omnibus seruanda æqualitas: expediti igitur debet diuisio prædicta officio iudicis. § pen. instit. de offi. iud. & §. quædam. instit. de actio. uel continget optio breuium, aut sortis, fœlicitate, non prærogatiua personæ. d. l. secunda, in principio. Et hæc est receptior scriben. sententia, ut patet ex allegatis hic per Ias. & per Angel. in d. §. quædam. col. penul. Aret. in. l. procurator. C. de edend. & Ias. sibi contrarium in. l. ij. §. j. C. communia de leg. Curt. hic col. xij. Mod. Taur. in. xviij. & Ripam xj. & ita de consuetudine obseruari sæpe uidimus.

165

Et ad allegata in contrarium, maximè ad glo. d. c. de libellis, multis modis potest responderi. † vel secundum Curt. quòd procedit, quando tale dictum esset roboratum auctoritate noui uel ueteris testamenti præceptiua, sed non sequitur, inter Abraam, & Loth ita seruatum fuit, ergo & inter alios seruandum: quum exemplis non sit iudicandum. l. nemo, cum glo. C. de sent. & interlo. om. iud. quæ glo. uult, non esse standum etiam decisioni imperiali, si non sit redacta in corpore iuris; sicq; factum illud, quod non est cum præcepto, non probat auctoritatem talem esse. Vel secundò procedere illud dictum, ubi agitur de peccato, aliàs seruanda sit humana constitutio, ut hic per Paul. Castr. Mod. Taur. & Ripam in locis suprà alleg. Vel tertiò & clarius potest responderi, quòd Augustinus loquitur quando consuetudo loci sic uolebat, aliàs secus; ut per Bal. in d. l. si maior. & Moder. Taur. suprà allega. Sed (ut dixi) de consuetudine nostri temporis seruatur contrarium, ideo &c.

166

Tertia conclusio Bar. † quòd libris historiarum & chronicorum enunciatiuè seu recitatiuè loquentibus datur fides, & creditur, prout & quemadmodum à maioribus factum reperitur, prout alijs libris antiquis. quæ conclusio malè probatur per iura alleg. per Bar. ut hic per Mod. Taur. col. xx. & Ripam xij. Conuenientius Bar. allegasset. l. primā suprà de offi. quæstoris. &. l. in quæstionibus, infrà ad. l. Iul. maiest. ubi Iurisconsul. citat historicos, tamen de illis casibus in specie facta erat lex: probari igitur melius hic potest cōclusio. omnis actus, & dispositio de mundo recipit interpretationem à consuetudine. l. quod si nolit. §. quod assidua. de ædil. edic. cum plenè adductis per Felin in procem. Decretal. & in. c. j. de proba. sed ab antiquo consuetum est illis credi, ut præsupponit Bal. ergo. &c.

167

Et ad tex. in. l. census. per Bar. alleg. addite, quæ scribit Alex. in cons. clxxxvij. lib. vij. & Deci. in consil. cxxxv. & cccclviij.

Iuxta prædicta mouet hic Curt. duas difficultates. Cur Bar. potius uelit dari fidem libris enunciatinis, † quatenus maiores nostri crediderunt, quàm libris dispositiuè procedentibus, qui uidentur maioris esse roboris? quum in materia probatoria æquiparentur scriptura & testis. l. in exercendis. C. de fide instr. † Sed testibus deponentibus & assignātibus rationem, quia sic dici à maioribus audiuerunt, non creditur, ut per Bar. in l. ij. in §. item Labeo, infrà de aqua pluu. accend. ergo nec scripturis deberemus; quamuis maiores nostri illis fidem adhibuerint? Et respond. conclusionem Bar. non ita simpliciter & indistinctè intelligi, sed declarari debere secundum leges per eum alleg. de publicis scripturis auctoritate publica conseruatis, ut per glo. in d. c. cum causam. quæ solutio non tollit difficultates, ut ex uerbis ipsis apparet. propterea respondete, Bar. sic dicere, quia prædictæ scripturæ historiarum & chronicorum procedunt enunciando, & narrando, quæ facta sunt, non autem, per modum dispositiuum. Præterea procedit conclusio in his, quæ sunt de antiquo, & probari concludenter

168

169

cludenter non possunt, in quibus admittuntur etiam testes deponentes se à maioribus suis audiuisse.c.licet ex quadam. ubi plenè notatur de proba. quòd à pari procedunt testes, & scripturæ in probandis his, quæ sunt de antiquo. † Et conclusionem istam quòd chronicis & historicis danda sit fides, quatenus reperitur à maioribus nostris data, & quòd in iudicio fidem faciant, tenent communiter scriben. ut hic per Deci. & Moder. Cardinal. Alex. in rubr. Decreti in principio, in.c. Diaconus. xxvij. distin. in.c. & constituebatur, ad finem.l. distinct. Aret. in cons. xxxvij. incip. Sequendo. Felin. in c.ij. col. fin. de rescrip. & in.c. cum causam, col. j. & sequenti. de proba. ubi tenent, quòd in his quæ sunt de antiquo, danda sit fides chronicis, & historijs, etiam in iudicio. & ita etiam consuluit Paris.lib.j.cons.j.col.viij.& cons.xxiij.col.xxxiij.cum sequen. † Quæ autem dicantur esse de antiquo, declaraui in.l.uelle non creditur, de reg.iur.

170 … 171

Sed est dubitabilis unus notab. casus hic remissiuè per Alex. tactus, an ualeat argumentum ab auctoritate scripturæ repertæ in aliqua columna aut marmore antiquo. † glo. in d. c. cum causam, tenet quòd sic, & plenam fidem facere. idem uolunt Bar. & Alex. ibi in apostill. C. de relig. & sump. fune. in l. monumentorum. per. l. primam. ff. de albo scribend. & uidetur receptior sententia, ut hic per præfatos Moder. Felin. & Deci. in d.c. cum causam. Hippol. de Marsil. in rubr. C. de proba. col. xl. ideo dicebat Salic. in d. l. monumentorum. quòd inscriptiones ipsorum monumentorum probant sic esse, nec istud negat ille tex. secundum eum. † Et propter ius patronatus probabitur per tales litteras scriptas in aliqua columna uel antiquo marmore secundum Bal. in cons. ccccxlv. An patronatus. Deci. in cons. cxxxv. Mod. Taur. & Ripam hic in locis proximè alleg.

172 … 173

Quæ conclusio est multùm dubia, quia ualde periculosum & pernitiosum in facto proprio, & ad utilitatem propriam illi scripturæ credi. l. exemplo C. de proba. l. omnibus. C. de testib. & quia in antiquis, si tractetur de graui præiudicio tertij, litteræ prædictæ non probant, quandoquidem nec libri antiqui probarent hoc casu. Bar. in. l. j. ad finem principij infrà de bon. pos. secund. tabul. Abb. Felin. & alii in d. c. cum causam. dicentes, quòd si de nullius præiudicio tractaretur uel de modico, probarent, exemplificando, ut per eos: secus si de graui præiudicio tertii, quia non probarent plenè, sed facerent tantùm adminiculum. Causa iuris patronatus est grauis præiudicij siue respectu Ecclesiæ, quæ tali onere affecta redditur, loquamur, siue respectu tertij cõtendentis de iure patronatus, ergo &c. fateor quòd ex chronicis & historijs, quibus à maioribus nostris creditum fuit, probaretur, quia (ut dixi) fidem faciunt, etiam in iudicio in his, quæ grauis præiudicii sunt. † & decisio Salic. de sepulcbris, potest procedere in antiquis: quum sit de his, quæ leuis præiudicii censentur. Non obstat prædictis tex. l. primæ de albo scriben. quia respõ. ut per Are. & Felin. in d. c. cum causam. col. ij. & iij. dum citant. §. exactis. l. secundæ de orig. iur. ibi, pro rostris. quòd scriptura in marmore, ære, aut ligno incisa, & in loco publico auctoritate publica, dicitur publica, & probat: immo non loquitur de antiquis, sed de his, quæ sunt nouissimè facta, quòd scriptura prædicta probat. Nam superior eam ponens, fidem & auctoritatem scripturæ dare potest. c. cum P. cum simil. de fide. instr. & prædicta conclusio. † quòd libri chronicorum & historiarum probent, quando à maioribus nostris præstita fuit fides, procedit, etiam quòd de auditu alieno loquantur. c. licèt causam. cum ibi not. de proba. & est receptior sententia, ut hic per Socin. col. vj. Mod. Taur. xx. & Ripam xij. & latè Aret. & Felin. in d.c. cum causam. in primis col.

174 … 175

Retenta enim contraria opin. communis conclusio inanis & frustatoria redderetur, † quum libri chronicorum & historiarum de auditu alieno communiter loquantur, & quæ ab aliis acceperunt, narrent. Impossibile est enim quòd auctores uiderint, quæ in uariis mundi partibus acta fuisse sæpe narrant; & si nonnunquam à se uisa narrent, & attestentur, ut ibi dicit Felin. & patet in commentarijs Cæsaris. quòd si inter historicos uarietas uel repugnantia adsit, attendenda erit crebior & receptior illorum opin. tex. est not. in. l. j. suprà de offic. quæsto. & sic, quòd à pluribus, & uerioribus auctoribus traditum apparet. c. in nostra. de testi. ut hic per Socin. col. vj. Mod. Taurin. Ripam, & alios in locis prææallegatis.

176

Et sicuti scripturæ in ære, marmore, uel alia materia incisæ, ut scriptum est, ita esse probent in his, quæ sunt de antiquo; † idem uidetur in armis seu insignibus, quæ quis templis, uel ornamentis Ecclesiæ seu in alia re posuit, & affixit, iuxta. l. stigmata. C. de fabricen. lib. xj. & l. absit. C. de priuil. dom. August. eodem. lib. in his uidelicet quæ sunt de antiquo ac leuis præiudicii, aliàs secus. ideo labitur Ripa hic dicens, quòd insignia tua depicta super muro alicuius domus probent talem domum ad te spectare, quum enim hoc sit grauis præiudicij, quo tertius afficeretur, probationem non inducunt per prædicta. & hoc tradit in terminis post alios Io. de Platea in d. l. stigmata. dicens, quòd insignia alicuius super re aliqua posita, non probant rem illius esse, qui eam tenet, quia signum est fallax, & de facili committi posset fraus, cui obuiandum est. & d. l. j. de albo scriben. ut in superioribus dixi, rectè intelligendo, nihil probat. nec etiam obst. l. absit. cum. l. ij. & iij. ff. de oper. publ. quia bene concedunt pro gloria, & mundi ambitione inscribi nomen auctoris operi publico inscribentis pecunia extructo, sed non dicunt probare ex hoc rem ad titulum inscribentem pertinere, ut ibi, ad Rempublicam, neque agitur ibi de commodo patrimonij. Huiuscemodi tamen insignia delentes, † iniuriarum actione tenentur, & grauiter aliquando puniri possunt, ut delentes insignia Dominorum suorum ex contemptu, qui in rebellionem incidunt: rebellium tamen insignia impune deleri possunt. † uidete ultra accumulata hic per Mod. Roman. pulchrè in suis singul. fol. xxvij. col. iij. singulari incipiente, Eorum arma. Cardin. Alexan. in. c. quæcunque, distin. iij. Dominicum in. c. duæ. distin. xlv. Socin. in cons. lxxxviij. col. xij. lib. iij. Felin. in. c. Tertio loco. col. ij. de proba. ubi uolunt, quòd † uasallus faciens depingi arma inimicorum

177 … 178 … 179 … 180

inimicorum Domini sui, feudo priuari possit, quũ id subiectioni auel adhærentiæ sit signum.

181 Quarta conclusio Bar.† est, quòd libri qui legun tur in studijs publicis & approbatis uti auctentici, quemadmodũ libri Aristotelis, & Hippocratis probant, & illis necessariò est standũ. l. vij. mẽse. de sta. hom. & l. si pater. ꝟ. de solu. dicitur in d. l. septimo ex auctoritate Hipp. vij. mense nasci posse perfectũ

182 partũ.† Et i. l. si pater. eodẽ partu quinq; nasci posse, quia uuluæ mulierũ totidẽ receptacula habere pos sunt teste Aris. in vij. de natura aialium. c. iiij. ubi ẽt dicit, quòd in Aegypto quinq; quamplurimùm na scuntur, & quandã mulierẽ uiginti quatuor edidis se, quinos. n. singulis partibus enixa est.

Sed est aduertendum in primis, quia præalleg. iura non uidentur probare conclus. Bar. quum loquantur ubi in specie facta est lex, quo casu absque dubio standum est prædictæ decisioni, potius uirtu te legis ad hoc nos necessitãtis, quã auctoritate prædictorum: conclusio tamen Bar. hic procedit generaliter, etiam quòd de dictis præallegatórum, nũ sit in specie facta lex, quũ libri illorum in publicis studijs tanquàm auctentici sint approbati, & pro se habeant doctrinæ & peritiæ publicum testimonium: propterà, nimirum si creditur illis tanquàm peritis

183 in arte, nisi contradicat lex intellige.† Dec. hic in. j. lect. col. v. Mod. Taur. xxij. Cur. xj. & Ripa xij. dicũt quòd generi per speciem derogatur. l. in toto iure. ꝟ. de reg. iur. ideo nimirum si non obstante generali approbatione prædictorum librorum non statur dictis suis, quando contrarium in iure specialiter decisum reperitur; hocq; probatur in terminis ĩ d. l. si

184 pater.† Nã illa auctoritas Arist. in eo puncto non recipitur à lege ut statim dicam. & quod d. conclusio Bar intelligitur, etiam quòd in specie non sit facta lex de dictis præfactorum, patet, quia hic casus quã do in specie facta est approbatio per legem, iã erat decisus per Bar. s̃. in prin. propterea absonum est intelligere, quòd obscurè, & sub inuolucro uerborũ illum casum nunc iterũ uelit decidere, uerùm aliũ casum determinare uoluisse, ubi uidelicèt de tali dicto in specie non esset facta lex; allegataq; Bar. iura. s̃. in prin. adducta ad probãdum quòd possumus eosdem, auctores ãllegare tanquàm auctenticos, quum etiam legislator id faciat.

185 Septimo igitur mense † nasci posse perfectũ partum secundum auctoritatem Hippocratis indubitati iuris est, ut dicitur in d. l. Septimo. immo centesimo octagesimo secundo die natus, iusto tempore natus uidetur, teste ipsomet Hippocrate, ut dicitur ꝟ. de suis & legitim. in l. intestato, in fine. Et sic in secundo die septimi mẽsis dicitur iusto tẽpore natus, & partus perfectus censetur ac uitalia: ut etiã per Plinium lib. 7. c. v. naturalis historiæ, Gellium in noctibus atticis lib. iij. c. xvj. & Aristot. de natura animaliũ lib. vij. c. iiij. fœtus (inquit) qui maturius quã septimo mẽse prodeat, nullo pacto uitalis est, qui septimo uitalis, sed magna ex parte infirmior: quãobrẽ cunabulis (ait) ex lana eũ obuoluũt, & fascijs alligant, meatus nõnulli infissi, ut auriũ aut nariũ sæpe numero generãtur, sed acrescẽti articulãtur ĩfanti,

186 & demum suam formam recipiunt,† in d. l. si pater, citatur auctoritas Arist. uolentis eodẽ partu quinque nasci posse. & propterea uidebatur, si pater meus uxore pregnante relicta decesserit, uentre adhuc pleno admitti me solùm ad hæreditatem, aut petendũ debitum hæreditarium pro sexta parte, ex quo alij quinq; possunt nasci; hoc tamẽ iuri cõsonũ nõ ẽ, quũ. n. nasci possit unus, duo, tres, quatuor, & quinq;; prudẽtissimè iuris auctores medietatẽ quã dã secuti sunt, ut quòd fieri non rarò admodum potest, intuerentur: & quia fieri poterat, ut tres gemi ni nascerentur, quartam partem superstiti filio assi

187 gnauerunt.† tex. est not. in l. antiqui. suprà de pet. hæred. in l. sed & si restituatur. §. fina. s̃. de iudi. ubi omnes scribentes notant, & etiam in d. l. si pater. per hoc tamen non damnatur auctoritas Aristotelis in d. l. si pater. sed quia id non frequenter contingit, lex illam mediam uiam elegit, assignando quartam partem filio superstiti. Similiter quamuis se

188 cundum opin. Aristotelis, & Auicennæ,† partus nasci possit legitimus & successibilis patri præmortuo, mense undecimo, duodecimo, & tertiodecimo, quia tamen hoc non procedit secundum communiter accidentia (& si possibile sit) lex approbat opinionem Hippocratis de decimo mense. unde in §. fina. d. l. intestato, dicit, post decem menses mortis natus, non admittitur ad legitimam heredita

189 tẽ.† præcisè tamen de decẽ mẽsibus nõ intelligitur, quia dum modò paucis diebus ante uel post nascatur, satis dicitur in decimo nasci, teste eodem Hippocrate: quàm opin. à legistis communiter est approbata, ut per Bar. in l. Gallus, in prin. col. fin. ubi clarius Socin. & Ias. Fortu. & alij. ꝟ. de liber. & post hu. & hanc sententiam firmant Aristo. & Gellius in

190 locis. s̃. alleg.† Octauo uerò mense nati sunt uitales quicquid dicant Plinius, & Gellius, in locis præalleg. secundum Bar. & alios in principio d. l. Gallus. & Arist. in præallegato. c. 4. ibi, octauo mense nati non uiuunt, nisi in Aegypto, & adhuc rarò. Rationes autem inuenies ab Hippocr. in libro de trimestri partu, si me non fallit obliuio. Et prædicta no

191 tanda sunt in practica† sæpe. n. in arduis causis, ubi per leges uel doctrinas nostrorum scribentium nõ poteram intentionem meam probre & iustificare, dicta Arist. & Hippocr. citabam: maximè in materia partus editi, uel extracti ab utero matris, qui parũ uixit, an rumperet testamentũ, uel faceret deficere fideicommissum iniunctum sub conditione, si sine liberis decesserit, aut faciat maritum lucrari dotẽ & bona mulieris, relictis (puta) liberis, quibus pa

192 ter postmodũ successerit.† in quo artic. uariæ sunt opiniones scribentiũ, uidete tex. in. l. ij. & iij. C. de posth. hæred. instit. in. l. quod dicitur. ꝟ. de liber. & posth. in. l. mortui, & in. l. quærit aliquis. de uerb. signi. cum dictis per scriben. ibidem. Socin. in. l. cum auus. fol. antep. de cõdi. & demõ. & in cõs. clxxxxvij. lib. ij. Brunũ. in trac. de forma. char. viij. eũ sequẽ. &

193 Aristotelẽ loco proximo alleg.† Et secundum supra dicta iura ac scriben. ad hoc ut partus natus uel excisus, & ab utero matris extractus, prædictos effectus operetur, requiritur quòd sit uitalis seu possit uiuere, aliàs habetur pro nõ nato: iuribus uulg. quãdo uenit uiuus in lucẽ quãuis uocem nõ omiserit, & illico decesserit, dũmodo perfectus esset, uitalis fuisse censetur, & prædictos operatur effectus; iuribus suprà alleg. si probari posset fuisse in septimo mense, nono, uel decimo. partus perfectus, & uitalis

194 iudicaretur per auctoritates prædictas. † Sed secundum communiter accedentia id probare impossibile uidetur, quia n. rationem depositionis testes ad hoc probandũ inducti assignare possunt, quādo

195 quidem nec parentes id sciant? † tempus.n.conceptionis nescitur.gl.in.c.cum enixa. distin.v. immo latet ipsas mulieres conceptus initium, ut inquit Aristoteles loco præall. Noui ego multas mulieres, quæ tumentē habentes uentrē se pregnantes putabant,& pro talibus habebantur pluribus mēsibus, postea cunctis euanentibus parturient montes, nascetur ridiculus mus. & aliàs quæ non putabant se pregnantes, peperunt: & pridie hic Paduæ quædā uicina mea credens se laborare dolore uentris, ac

196 nesciens uentrem plenum esse, filium edidit. † Quāuis ergo in rerum natura certum sit natum ante septimum,& in octauo, non esse uitalem, secus si in septimo, nono, & decimo, iuribus s. alleg. cuius rei assignant rationem Hippocr.& alii præalleg. per testes tamen,& signa impossibile uidetur id probare,

197 † nisi honesta aliqua filia cōtracto matrimonio duobus primis diebus puta, ex uiro pregnans remansisset: postea statim mortuo, si hæc pareret septimo, octauo, nono, uel decimo; cognosci & iudicari tūc posset saltē præsūptiōe iuris, tēpus partus, aliter nō.

198 † Dicebam tamen aliàs in casu occurrenti partum ex utero matris excisi, qui baptizatus, nō emiserat uocem,& statim expirauerat, & agebatur de lucro dotis inter patrem prædictæ partus illi successisse pretendentem,& omnia bona uxoria sibi propterea pertinere, & fratrē prædictæ mulieris repetentē dotem, & reliqua bona ipsius mulieris tanquā defunctæ sine liberis, quòd maritus uidebatur iustitiā fouere: probabatur.n. partum uiuum fuisse extractū ex utero matris, & fuisse organizatum & articula-

199 tū, seu mēbra distincta habuisse, ex quibus signis † uitalitatem argui dicebam; quia ante septimum mensem uitalitatis terminum hoc non contingit: ergo probabatur, mulierem cum liberis uitalibus & successibilibus esse mortuā. allegabā auctoritatem Aristotelis in præall.c.4. ubi dicit: fœtus, qui maturius quàm septimo mense prodeat, nullo pacto uitalis est, in septimo uitalis, sed magna ex parte infirmior: quàobrem cunabulis ex lana aum obuoluunt,& fascis alligant, meatus nōnulli infissi, ut aurium & narium sæpenumero generātur, sed accrescenti articulantur infanti,& demum suam formā recipiunt.

200 † Vult ergo Aristoteles partum ante septimū mēsem non organizari neque articulari,& uix in septimo: probato igitur quòd erat articulatus & habebat mēbra distincta, uitalitas probata uidetur, ita ut uolenti cōtrarium dicere, incumbat onus probādi tanquā fundanti se in exceptione à regula. per.l. secundā cum ibi not. per Bar. ff. si quis in ius uoca. non ie-

201 rit.& traditur latè in.l.j.de regul.iur. † quamuis corpus Christi ab instanti conceptionis in membrorum distinctione animatum,& perfectum fuerit, licèt non productum aut formatum in perfectione quantitatis molis, secundum Theologos.

202 Et si dicas, † cur corpus primi nostri parentis Adam, quod non fuit nobilioris cōditionis, quàm corpus Christi in instanti creationis fuerit à Deo perfectè formatum, quantùm ad qualitatem molis? Respon. quòd perfectio quantitatis corporis Christi fuit operatione naturæ, quæ agit secundum successionem temporis; & hoc multiplici ratione in Christo fecit Deus; ut post S. Bonauenturā scribit Robertus de Licio in septimo sermone De aduen

203 tu cap.ult. † animatur autem partus masculus i quadraginta diebus, octoginta fœmineus: rationē differentiæ ponit Nicolaus de Lyra, quem refert & sequitur Cardinal. Alexan. in.c.hæc, de priuil. in fin. distinct. iiij.

204 Nunc tamen de casu prædicto ualde dubitarem, quia partus in ultimis diebus sexti mensis secundū præfatos Doct. potest esse articulatus, ut in primis diebus septimi,& tamen (ut diximus) non foret uitalis. præterea in octauo articulatus erit, quum id cōtingat in septimo,& tamen (ut dixi) non est uitalis. ergo articulatio seu distinctio membrorum non arguit de necessitate uitalitatem partus. quæ omnia notanda sunt.

205 De auctoritate Poëtarum quicquid in v.col. hic dicant Ias.& alij Mod. ac Fel. in d.c.ij. de rescrip. cōcludendum uidetur, quòd si de dicto partu facta sit lex, illi sine dubio standum sit, seu approbet, seu reprobet: patet in.l.j. de contrahen. empt. in.l. fina. de rerum diuis. in quibus locis probatur opinio Homeri, & Lucani, Virgilii autem reprobatur in.l. in tantùm. in fi. cum.l. sequ. ff. de rerum diuis. Si uerò non sit facta in specie lex, auctoritas eorum uidetur probabilis tantùm, quatenus ratione mouentur, ut de opinione simplicium doctorum dictum fuit s. & dicetur. ff. facit tex. in c.j. distin.xx.& in.c. Ego solis. disti.ix. Si.n. opinio doctoris, qui in hac scientia publicè approbatus est, tantùm probabilis dicitur, multò magis id erit de auctoritate Poëtæ. faciunt quæ in sequenti conclusione scribam.

206 Et si dicas, leguntur in studiis generalibus, ergo &c. † Respon. quòd non leguntur, ut auctentici, ut probent necessariò, prout requiritur, ad hoc ut argumentum à tali auctoritate concludat, ut hic per Deci. in.iiij.col. secundæ lecturæ. & patet in dictis Bar.& aliorum Doct. qui etiam leguntur,& citantur in studijs generalibus,& tamen eorum auctoritas non est necessaria, cùm non sint eo modo approbati, ut necessariò probent. De auctoritate & testimonio Poëtarum uide bitia etiam Budæum Parisiensem in.d.l.j. ff. de contrahen. empt.

Quinta, & ultima concl. Bar. est, quòd scripturæ, quæ non sunt in studijs generalibus pro auctenticis approbatæ, de necessitate non est standum, nisi quatenus ratio concludit. ampliate ut hic per Deci. col.vj.& Ripam xiij. satisq; de hoc dictum fuit suprà in prima conclusione.

Iuxta prædicta, Bar. reducendo rem ad practi-

207 cam, † quærit, an testis rationem dicti sui reddens per locum ab auctoritate probet? & respond. eleganter distinguendo, ut per eum. Ex cuius dictis, quinque colliguntur conclusiones, circa quas diligenter est aduertendum, quum sit materia, quæ in usu frequentissimè uersatur.

Prima conclus. Testis reddens rationem per locum ab auctoritate generali, uel publica, non pro-

208 bat: † auctoritas tamen probabit. nam; si testes diceret, Christum sub Augusto natum fuisse, & interrogatus de causa scientiæ responderet, quia sic i Euāgelio dicitur, ipsum Euāgeliū,& sic scriptura publica,

publica,& approbata hoc probaret, non autem dictum testis. Mod. Taur. in xxij. col. reprehendunt Bart. eò quòd superfluum sit & insipidum, quempiam examinari ac interrogari de natiuitate Christi, quum res notoria sit, neque esse necessariam exhibitionem & productionem scripturæ, sed sufficere allegare, quemadmodum de statuto dicimus, ut per eos, & per Ias. limitantem in l. cum prolatis. colum. ij. infrà de re iudi. Ripa in xiij. colum. saluat, quando inter paganos esset quæstio, secus inter Christianos. Sed doctrina Bart. generalis est, ad Christianos præcipuè, non ad Hebræos, aut ad Ephesios, nec apparet de paganis consideratum; somnium est ergo quod dicit. Prætereà, Pagani non credunt Euangelio, neque Ecclesiæ, quæ Euangelium approbauit, sine qua approbatione non crederetur Euangelio. † quum dicat Augustinus in Enchiridio: Non crederem Euangelio, nisi ab Ecclesia confirmaro, respectu ergo Paganorum & Iudæorum super Euangelia non potest fieri fundamentum.

209

210

Dicas ergo Bart. fuisse locutum de natiuitate Christi, non se restringendo, sed declarando doctrinam suam per exempla, quæ non restringunt. uulg. l. damni infecti stipulatio. infrà de damn. infect. Dari posset aliud exemplum de scriptura generali & publica mortis Iulij Cæsaris, & similium; Sed quũ notoriũ sit ex historijs publicis & generalibus, nõ cadit (ut diximus) examen testiũ: propterea uidetur, quòd Bart. inaduertenter locutus fuerit.

Et etiam dum exigit ostensionem & productionem scripturæ publicæ labi uidetur; quia si est publica, communisq; & notoria, ut ipse præsupponit, sufficit allegare, ut diximus. s. de statuto: † quum notoria non egeant probatione, sed tantùm allegatione. l. si adulterium. §. idem Pollioni. ff. de adulter. glo. in clem. appellanti, in uerbo Iudicis, de appell. latius tradunt scriben. in l. cum quid. ff. eod. nec l. j. de mand. princip. & §. eos. per Bart. alleg. loquuntur de scripturis illis publicis & notorijs, sed de secretis; & sic in diuersis terminis, ut per Mod. Taur. & Ripam præallegatos, quicquid non nulli alij dixerint: possent tamen illa iura in uia disputatiua pro Bart. induci, ut sicuti non creditur ibi alleganti habere se mandatum principis, in quo est publica & generalis auctoritas. l. j. suprà de constit. princip. præterquàm si fiat fides de litteris & mandato, ita uoluerit dicere Bar. non esse credendum alleganti publicam & generalem auctoritatem, nisi probet: maximè, quum non requiratur, similitudinem esse per omnia, sed sufficit esse secundum quid. c. translato. cum ibi not. de const.

211

Sed argumentum non concludit, quia licèt in principe publica sit auctoritas, eius tamen scriptura non est publica & notoria; ideo nimirum si probanda, quum non sufficiat aliquid dicere seu allegare, nisi probetur. l. i. in prin. cum glo. s. si quadru. paup. l. hi qui. ff. de probat. † præcipuè, quum talia sint facti, quæ facta non præsumuntur. c. j. de const. lib. vj. l. si emancipati. cum ibi not. C. de colla. inaduertenter igitur locutus est Bart. hic, & grauiter lapsus. nam ubi est auctoritas publica & communis, res in notorium transit, ita quòd non est necessariũ examen testium. Secundò, quia talis scriptura non est exhibenda nec ostendenda, sed tantũ alleganda, ut dictum est. Tertiò quia adducta per Bar. non probant id ad quod allegantur: loquũtur enim in diuersis terminis de scriptura non generali, sed particulari, de qua in sequenti conclusione. Quartò, quia in prædictis ille qui in eis se fundabat de utilitate propria tractabat, uel de uendicando sibi auctoritatem, secus in teste, de quo loquimur. †Et ad d. l. j. C. de mand. princi. ultra ibi scripta per Doc. uidete Ang. in consi. clxxxij. in nouis. Alex. in cons. vij. in vij. uol. Felin. in c. quod super his, col. iiij. de fide insti. Ias. in l. ij. col. j. s. si quis in ius uocat. non ierit. & in consil. ciiij. uol. j. & Mod. Taur. hic in xxij. col.

212

213

Secunda conclusio ex dictis Bar. sumitur, quòd †testis assignans rationẽ ab auctoritate publica, nõ tamen generali non facit fidem, nisi probata tali auctoritate: & tunc auctoritas est illa, quæ probat, nõ dictum testis. quod parũ facit, etiam quòd illa scriptura, puta, instrumentum ad quod se refert, factũ esset per ipsum met testem, ut statim dicã. & est conclusio indubitata, quia licèt centum notarij† in uno instrumento mentionẽ facerẽt de alio per eos confecto, non probarent. auct. si quis in aliquo documento. cum ibi no. per Doc. C. de edend. minus debent posse hoc probare alij testes, ut per Deci. in d. auct. si quis in aliquo. col. vi. & vij. ubi concludit post alios istud procedere, etiam quòd illa auctentica scriptura ad quam se refert, esset ipsius met notarij: quod est diligenter notandum.

214

215

Tertia conclusio Bar. † quòd tenor & continentia instrumẽti per testes probari possunt, uidelicèt bonos, idoneos, & ualde peritos: probata etiã amissione instrumenti: iuribus hic per Bar. alleg. de qua materia latè hic per Mod. & Felin. ab eis alleg. & Math. de Afflic. in decis. Regni cclxxiiij. & cccij. & Dec. in d. auct. Si quis in aliquo. col. vij. quæ probatio ualde difficilis est propter multas qualitates in prædictis testibus requisitas, & quia difficile est, quòd testes diligenter uiderint oĩa necessaria requisita ĩ instrumẽtis, & quòd de illis oĩbus recordẽtur.

216

Quartò cõcludit Bar. † quòd ubi testis assignaret rõnem per auctoritatẽ priuatã ipsius testis, ut quia diceret se uidisse scriptũ manu sua factũ, & propterea re ad memoriã eius reducta, recordari ita esse, prout ibi scriptũ est; iuxta tex. per Bar. alleg. i. l. sed si quis. ff. quemad. test. aper. & in l. iubemus. C. de testa. probaret, intelligẽdo de memoriali facto manu ipsius testis deponentis, non tertij, ut aliqui intellexerunt: ita loquuntur iura alleg. per Bar. cuius intẽtio talis fuit, ut patet ex uerbis suis ibi, quædam est auctoritas priuata, non ipsius testis, sed alterius, ergo, s. de auctoritate priuata, & memoriali ipsius testis locutus est, & cum ista conclu. Bar. transeũt cõmuniter Doc. ut per Feli. in c. cũ causam. in iiij. not. col. viij. de testib. Curt. hic col. xij. Ripam xiij. & Mod. Taur. xxiiij. dicentes Bart. intelligi ubi testis explicitè deponeret, secus si tantùm relatiuè, nisi memoriale ipsum exhiberet, ut per eos. † Et quãuis concl. Bar. mirabilis uideatur, quòd testis fidẽ sui dicti à se ipso posiit sumere, tamẽ intelligẽdo sanè, ut ff. declarabimus, conclusio naturalibus conuenit.

217

218

Circa quã Curt. hic tres difficultates mouet, & resoluit, ut per eum. primæ claræ sunt; tertia de ex-

hibitione memorialis, modici momenti, erit enim facile testi scribere memoriale, inde illud exhibere: ideo ultra non est conterendum tempus.

Sed quum testis interrogatus de causa scientiæ

219 assignare illam debeat per unum † ex quinque sensus corporis, magisq; appropriatum & conuenientem subiectæ materiæ. l. testium. cum ibi not. C. de testib. §. fi. l qui testamento. ff. de testa. tradit Felin. in d. c. cum causam. col. vj. non uidetur bona nec cōcludens prædicta ratio assignata per testem, scio quia sic in memoriali scripsi; quum non uideatur reddita per unum ex quinq; sensibus corporis. Resp̄ō. quòd quum testis deponat se prædicta scripsisse, præsupponit præsentiā, ita quòd per sensum corporis deponit; & maximè hoc procedit: quia sufficit rationē testis implicitè cōcludere, ut s. diximus:

220 † & dicta testium non sint cauillanda, sed potius adiuuanda; ut latè per Deci. in cons. 100. nihilominus ad abundantem cautelam, facerem sic deponere testem, scio Sempronium fecisse tale instrumentum anno, mense, die, & loco præscriptis; quia præsens fui, uidi, audiui, & recordor sic esse, quia de hoc scripturam tunc confeci, quæ ui su succurrit; & recordor sic fuisse actum.

221 Quintò concludit Bar. † testimonium de auditu alieno omnis quantumuis magnæ auctoritatis non probare, nec subsistere, nisi in duobus casibus, de quibus hic per eum. cum quo transeunt communiter Doct. prædictam conclus. multis modis ampliantes, limitantes, & declarantes, ut hic per omnes Moder. quæ materia trita est & amplissima: si quispiam uidere uoluerit, uideat glos. & Doct. in d. l. testium. & in §. fin. d. l. qui testamento. Cano. in c. quotiens. & in c. licèt ex quadam. & in c. tàm litteris. de testib. Cæpol. cautela 228. Corne. & alios in. l. si non speciali. C. de testamen. in cons. 18. lib. ij. Arct. in c. præterea, in ultimis col. de testib. Alex. in cons. 24. col. ij. lib. ij. & in consil. 47. in primis col. uol. iiij. Socin. consil. 130. col. fin. lib. j. & cons. 84. col. fin. lib. ij. Felin. in d. c. præterea. col. final. & in c. sicut. col. iiij. de re iudi. Ias. & alios in l. non minorem. C. de transac. & in consil. lxxxxvj. lib. iiij. Deci. in consi. clxiij. col. ij. & in auctēn. si quis in aliquo. col. v. C. de eden. 10. Crot. in tract. de testib. fol. xxxj. & sequenti. & alios scriben. in locis statim allegandis in probatione consanguinitatis & parentelæ: licèt Curt. hic dubitet tex. hic clarè assignat rationem, cur admittatur testimoniū de auditu præter communem cursum, ut ibi etiam per Doct. ad quam quidem probationem perficiendam plura requiruntur, ut per Deci. in consil.

222 cccxxj. & 595. † & ille tex. procedit in causa matrimonij tantū, ut per Are. in cons. 37. Deci. in d. cōs. 595. & Mod. Rep. in uulg. §. Quidā rectè. col. 38. l. Gallus. requiritur tamē probatio famæ cū testimonio de auditu secūdū Curt. hic. & Fel. i d. c. licèt. col. j. quicquid dixerit Are. in d. cons. 37. in probanda

223 tamen parentela de recenti, † nō sufficeret testimonium de auditu secundum Are. ibi. Quid autem speciali tatis habeāt casus aquæ pluuiæ arcendæ, & consanguinitatis probandæ per testimonium de auditu, quum in antiquis tale testimonium sufficiat, ut diximus suprà, Curt. cogitandum relinquit.

Tu respō. ut inquit Bar. quòd sunt casus in quibus prædicta cōclusio generalis exemplificatur, ut per Feli. loco præalleg. Nec tex. ibi exigit respectu consanguinitatis, quòd sit de antiquo.

Successiuè circa oppositionem Bar. quòd credēdi appellatio non sit generalis, per. l. primā. C. si ad-

224 uersus credi. † cū eius solutione trāseunt hic communiter scriben. quòd licèt credendi appellatio (ut hic dicitur) generalis sit, ibi ponitur in specie: nec id inconuenit, ut. s. de adop. l. j. & ff. ad Maced. l. quia quod uulgò. cum glo. & quòd d. l. j. restringatur ad mutuum, probant Curt. hic, & Doct. ibi.

225 † Sed nunquid rub. illa generalis restringatur ad mutuū, & si (ut diximus suprà) per nigrū speciale non restringatur rubrū generale, tamen, quū ambæ leges prædicti tituli loquantur de mutuo, dicendū est, rub. illā etiā de mutuo intelligi; maximè, quum nō habeat orationem perfectam, nec possit propterea super ea fieri fundamentum per suprà dicta.

Sed cōsidera (inquit Curt.) quare i prædicta rub. nō fuerit facta specialis mentio de mutuo, adeò frequenti & priuilegiato cōtractu, & nusquā facta fuerit specialis rub. de mutuo, nec hic, nec in materia restitutiōis i integrū. Sed queadmodū sæpe diximus s. hæc iuris positiuisūt; & licèt ibi specialiter de mutuo nō fiat mētio, fit tamē i effectu, quū creditū fiet pro mutuo, & sit nomē generis ac speciei. l. ij. §. creditum. ff. eo. dicitur satis fieri mentio de mutuo.

226 Circa sequentē oppositionem Bar. † de titulo de pigno. qui nō cōmprehenditur sub hoc tit. Bar. & alii communiter sequūtur sol. gl. exponentis, idest de pignō. actio. ut hic per Curt. col. 14. & Mod. Ta. 25. colligentes propterea causam pro causato poni. Alii propriè intelligunt, considerata antiqua compilatione, per tex. s. in procem. §. in 2. uers. octo libris semotis. qui tamen non probat, quòd titulus de pign. contineretur sub hac parte. & quemadmodum in princ. legis dixi, Vlpianus interpretando edicta, secutus est ordinem Prætoris, & Compilatores ordinem Vlpi. & Iurisconsultorum: absonumq; est dicta uerba sub hoc tit. referre antiquàm compilationem, quam non habemus, potiusquàm illam, quam præ manibus tenemus. Dubitatq; hic Curt. quare magis sub hoc tit. posita sit rub. de pign. act. quā de pigno. attēto quòd tractatur de rebus creditis, propterea uidebatur cōueniēs de re pignorata, & sic credita dicere? resp. ut ibi per eū. Prædicta tamē expositio gl. Bar. & scriben. de pignore, idest de pign. act. uiolentia uidetur ad hūc tex. propterea intelligo proprie de pignore contrahendo, distrahendo, ac liberādo, de quibus agitur i. l. j. cū seq. dicti tituli de pign. act. ubi de prædictis prout ad actiones personales pertinēt, & adaptātur, tractatur, data actione pignoraticia de qua ibi: licèt de eisdē agatur & tractetur etiā i tit. de pign. ubi pricipaliter tractatur de reali. & sic uerba tex. nostri de pig. edixit, propriè stabunt, quum de eo ibi tractetur quantùm attinet ad actionem personalem, & ponitur sub hoc titulo ac parte de rebus: & sine uiolentia ac improprietate omnia de plano procedent.

Successiuè iuxta gl. i uerbo generalis. quæ primò colligit ex tex. unū no. quòd creditor dicitur à credēdo. pōea excipit unū casū. Bar. elegāter ac utiliter

227 quærit, † an ille cui debetur ex delicto uel legato dicatur

dicatur creditor? ex cuius dictis tres conclusiones colliguntur. Prima, quòd nõ dicatur propriè creditor, sed largo modo, & secundum cõmunem usum loquendi. Secunda, quòd cõprehenditur in statuto de creditore mentionem faciente. Tertia, quòd statutum faciens mentionem de credito seu de re credita non comprehendit illud, quod debetur ex delicto, uel legato. materia est de apicibus iuris, & Doct. sunt multũ cõtrarij: ideo diligenter aduertẽdũ.

Prima conclusio Bart. approbatur hic per Ang. Paul. Roma. Alex. Are. Soc. Ias. Mod. Mediol. hic, & in l. creditorum. & in l. si cui, de uerb. sig. propterea dicebat gl. in prin. l. j. ff. ut lega. nom. quòd legatarius impropriè & abusiuè creditor dicitur; ut re-
228 fert, † & sequitur hic Alex. conclusio communiter est recepta, ut attestantur hic omnes scriben. fundamentũ principale est super hac lęge dicente credẽdi appellationẽ esse generalem, quũ oẽs contractus cõplectatur, quos alienã fidem secuti instituimus. nam cuicunq; rei assentiamus, alienã fidem secuti, aliquid recepturi, credere dicimur. Sed ille cui ex delicto uel legato debetur, recepturusq; quid est, alienam fidem in hoc secutus non fuit, ergo non potest propriè creditor dici.

Secundò pro communi uidetur tex. in d. l. si cui. ibi, sed & si ex delicto debeatur, mihi uidetur posse
229 creditoris loco accipi, † quæ uerba improprietatis significatiua sunt. l. mercis. la ij. cum gl. de uerb. sig. cum alijs alleg. hic per Alex. col. antepe. & per Bar. ĩ l. si is qui pro emptore ad finẽ iij. quæstionis principalis, de usuca. pro emp. & per Ias. in. l. prætor ait. in §. j. de oper. noui nun. facit. l. ad ea. ibi, qui uice dominorum sunt de reg. iur.

Tertiò inducitur tex. in l. si tibi pecuniam. ff. eo.
230 per Bar. Alex. Ias. & alios. † ubi creditor propriè nõ est, qui cogitur credere: sed ille cui debetur ex delicto, non est uoluntarius, sed necessarius, ut hic probat Bar. & pariter ille cui ex legato debetur, non sponte, sed propter factum testatoris legantis hæredi credit, ergo &c.

Quartò probatur per. l. j. C. qui manum. nõ pos.
231 in fi. ubi dicitur † fideicommissarios connumerari inter creditores; ergo non sunt propriè tales. Quintò quia iura loquuntur diuersimodè de creditoribus & legatarijs. l. fi. §. licentia. ibi, creditoribus seu legatarijs. C. de iure deli. ergo legatarius non est propriè creditor; aliàs de legatarijs superflua fuisset expressiõ. probatur etiã per aliũ tex. in l. pen. ff. de separ. ut hic per Deci. in. vj. col. lec. & per alios mod.

232 Contrariam tamen opin. † quòd ille cui debetur ex delicto, aut legato, non secundum communem usum loquendi, sed propriè dicatur creditor; tenẽs hic Sali. Ful. Dec. Cur. Mod. Taur. & Rip. pluribus argumentis. In primis mouetur hic per iura alleg. per Bar. quæ sunt in tit. de uerb. sign. ubi de propria significatione uocabulorum tractatur; ergo debemus intelligere, quòd propriè loquantur: & per cõsequens propriè creditores prædicti dicantur. Secũdò per. l. creditor aũt is est. de uer. sig. ubi diffiniendo creditorẽ, tex. dicit: Creditor is est, qui non põt exceptione summoueri. quæ diffinitio ponit quidditatem & substantiam rei diffinitæ, ut plenè dixi in l. omnis diffinitio de reg. iur. & cõpetit illis quibus debetur ex legato, uel delicto, ergo poterunt propriè creditores dici. Tertiò creditor, & debitor sunt correlatiua, ut hic per Dec. & alios. sed propriè debitor ille est, à quo inuito potest pecunia extorqueri. l. debitor, de uerb. sign. ergo & creditor propriè erit, qui extorquere possit: quales sunt hi, de quibus disputamus. Quartò probatur ĩ d. l. j. C. qui man. non pos. cum alijs hic allegatis per Alex. in antepe. col. & Dec. in vj. j. lect. ibi enim legatarius & fideicommissarius creditores appellãtur, ergo &c. Quintò facit tex. in d. l. si cui. qui primò loquitur de creditoribus ex contractu. postea sub eadem determinatiõe de creditoribus ex delicto; ergo omnes pariformiter creditores censentur considerato effectu exactionis maximè, quum ibi ponatur aduersa-
233 tiua, cum copula, † quæ denotat identitatẽ in iure, & diuersitatem in facto. l. sed etsi lege. cũ gl. ubi Bart. Paul. Castr. & alij notant. ff. de pet. hæred. & latius Bar. in l. patris, & filij. ff. de uul. Ias. hic col. xiiij. Sextò probatur opi. prædicta per hunc tex. uolentem sub hoc tit. De rebus creditis comprehendi à prætore oẽs contractus, quos alienã fidem secuti instituimus: & per consequens tit. de cõd. furt. quæ est in hoc trac. de rebus, qui tamen loquitur de debitore, & creditore ex delicto; ergo tales dicuntur propriè creditores secundũ Ripã. Postremò aduertendũ, quòd de cõmuni usu loquẽdi allegato ex aduerso nõ apparet, quũ leges. ff. alleg. loquãtur de significatione uocabuli, ergo propriè, ut hic per Cur.

Non obstant modò in contrarium alleg. ad primum respondetur, quòd obstat non solùm auctoritas, sed etiã diffinitio. l. creditor. l. creditores. & l. si cui. ff. alleg. ideo &c.

Ad secundum respõd. quòd prædicta uerba prolata per legislatorem in his, quæ iuris sunt, ueritatẽ important, ut hic per Alex. Dec. & Rip. in cõtrariũ illũ tex. retorquẽtes. Ad tertiũ põt dupliciter respõderi: primò, ut hic per Curt. col. xv. quòd si rẽ mihi subtraxeris, propter quod obligaris mihi ex delicto licèt non consentiã subtractioni rei meæ, cõsentio tamen obligationi; qui cõsensus similiter est ex parte delinquẽtis. l. Imperator. ff. de iure fisci. ibi, te huic pœnæ subdidisti. ut per Aquẽ. ĩ l. ex hoc iure col. fi. ff. de inst. & iu. Cõtracta igitur obligatione ex delicto adest debitoris delinquentis consensus, & illius cui debetur, quandoquidẽ contracta obligatione sequatur illius fidẽ, & sit recepturus rẽ suã, uel aliud pro ea: & sic creditor dici põt. Idẽ in legatario, quia hæres adeundo hæreditatẽ, dicitur quasi contrahere cũ legatarijs. §. hæres. Inst. de oblig. quæ ex quasi contract. ideo legatarius dicitur aliquo modo cõsẽtire, heredẽ sibi obligari, & illius fidẽ sequi: ideo creditor appellari põt, ut hic per Cur. & alios Mod. & licèt creditor ex delicto coactè faceret, uoluntas tamen est. l. muller. §. fin. ff. quod met. cau. ut hic per Ripã in col. xv. propterea principiũ tex. d. l. si tibi pecuniã, corrigitur per finẽ, ut etiã aduertit hic Cur. in xvj. col. Ad quartũ respon. prout statim dicã, quòd prædicti ponuntur ibi tanquã genus & species, & quũ enumerentur inter creditores, apparet quòd & ipsi sunt tales: aliàs malè inter illos connumerarentur. Ad quintũ respon. Dec. Curt. & alij Mod. separari ibi legatarios à creditoribus, ut ge-
234 nus à specie. iuxta glo. in rubr. C. de seruit. & aqua. allegantem illud euangelicum: Dicite discipulis

cius, & Petro. & alibi sæpe contingit, quòd species à genere speciali aliquo respectu separatur; quo casu species illa non comprehenditur sub genere. argumento tex. in. l. doli clausula. ĩ. de uerbo. oblig. per hoc tamen non fit, quin species alia sub genere comprehendatur, pariter non tollitur quin legatarii creditores dicantur, & appellatione creditorum absolutè loquendo comprehendãtur.

Posteà Deci. hic in ult. lect. fœdere distinctionis nititur opiniones concordare. concludens quãtùm ad effectum exactionis, etiam cui debetur ex legato, & delicto, creditorem dici: sed alio respectu fieri differentiam secundum subiectam materiam, in qua inter prædictos ratio diuersa esset. quæ distinctio (ut uidetis) est sine lege, ergo malè. l. illam. C. de colla. prætereà non est uerum respectu exactionis propriè dici creditorem, & uenire appellatione creditorum; ut probatur ex communi decisione scriben. cotra Roma. de qua. ĩ. dicam in uersic. Ex s̃. dictis inferebat.

235 Eapropter non est recedendum à cõmuni, † quæ pro ueritate non cauillando probatur in. l. nostra, quòd creditor dicatur à credendo, & confidendo: quæ qualitas cessat in his, quibus debetur ex delicto, uel legato: intelligendo uerba per prius, non per posterius. l. j. s̃. de orig. iur. l. hoc legatum. & ibi notat Bar. de lega. iij. & Ias. in. l. j. col. iij. C. de successo. edic. ille enim cui quis tenetur propter delictum aut legatum, non potest per prius dici, quòd delinquentis aut hæredis fidem sit secutus. Secundò probatur hæc opin. in d. l. si cui. ibi, creditoris loco accipi posse: ergo propriè loquendo, non est creditor, ut dictum est suprà.

Nec obst. responsio Alex. de qua in superioribus, quòd uerba illa sint expressiua ueritatis, quia non est uerum per prædicta. & doctrina Bar. per eos alleg. nihil obstat. dicebat enim Bar. quòd denotantia fictionem & improprietatem, si apponantur in lege iuxta id quod secundum ueritatem, & proprietatem potest esse uerum, dicuntur magis proprietatis & ueritatis expressiua, quàm fictionis significatiua. Sed in proposito nostro † dicta uerba creditoris loco accipi posse, non ponuntur, iuxta id, quod possit esse uerum, secundum proprietatem & ueritatem in creditore ex delicto, iuxta quem terminum ponuntur; quum creditor dicatur à credendo, quæ qualitas in eo cui debetur ex delicto uel legato, ut dictum est, non concurrit, de quibus creditoribus loquitur illa lex: ideo doctrina Bar. non uidetur in proposito adaptabilis. Prætereà, an secundum proprietatem & ueritatem ille de quo ibi, creditor dici possit, disputatur; ideo non potest pro uero & firmo præsupponi. argumento eorum, quæ notant Bar. & Socio. in. l. in ambiguo infrà de rebus dub. quòd si de intellectu legis dubitetur, & disputetur, super illa non potest fieri fundamentum. Alex. ponderabat uerba prædicta poni iuxta creditores ex contractu, qui sunt propriè tales: quod non uidetur procedere, quum immediatè ponantur post creditores ex delicto. & quod dicitur ibi in principio legis de creditore ex contractu, coniungitur cum lege præcedenti. nam exemplificatiuè ad leges præcedentes generaliter de omnibus, quibus ex aliqua causa debetur, loquentes, subiungitur.

Postmodum amplificatiuè subdit: Sed etiam si ex delicto debeatur, mihi uidetur posse creditoris loco accipi. non dicit, quòd ueniat appellatione creditorum, ut de creditoribus ex contractu suprà dixerat. Sed quòd creditoris loco potest accipi, et sic inter positiones prædictas diuersitas est manifesta.

Nec obstant allegata ad oppos. Nam ad primum motiuum Decii respon. non esse bonam cõsequentiam: Iura prædicta ponuntur sub titulo de uerbo. signi. ergo dicuntur propriè creditores. quia in illo titulo promiscuè tractatur de proprietate, ac de improprietate uocabulorum, & quantùm ad propositum nostrum iura prædicta potius probant oppos. largè, & impropriè capi ibi creditores.

Ad secundum argumentum de. l. creditor. cum

237 l. is cui: in uerbo est. † responderi posset ex mente Alex. nõ poni ibi diffinitionẽ creditoris, sed demõstrari qualiter accipiatur. creditor, seu qui sit creditor secundũ cõmunem usum loquẽdi ex influentia præcedentium in sequentia, qui communis usus alterauit propriam significationem uocabuli. d. l. creditores, in uerbo appellatione, & in uerbo accipiendos, ut hic ponderat Alex. in penul. col.

Sed quia Ripa in. xv. col. eum improbat, ideo aliter respondendum est, ut dicam. ĩ. ad ultimum argumentum. & quòd ibi non diffiniatur creditor, patet: non est genus sed differentia, quæ bonam diffinitionem constituunt. l. j. cum ibi no. infrà de testa. Prætereà, ibi ponitur effectus creditoris, per quem effectum non datur diffinitio. Bar. in. l. j. ff. de appell.

Ad tertium quod fuit Roma. respon. hic Alex. in antepen. col.

Ad iura quarto loco per Deci. alleg. responderi potest, quòd loquuntur in creditore largo modo sumpto, ut hic per Ias. col. fin. & Mod. Taur. col. xxvj in quinta conclus. Bar. hocq; probari potest per uerba d. l. primæ. C. qui man. non pos. ibi inter creditores numerandos, quasi propriè nõ sint tales, sed numerentur inter eos: ita quòd potius oppos. probare uidetur. Vel etiam dici potest, quòd sunt creditores impropriè, & secundum communem usum loquendi, non secundum etymologiam ac propriam significationem uocabuli.

Ad quintum de æquiparatione creditoris ex con-

238 tractu † ad creditorẽ ex delicto sub una & eadem determinatione legis facta. Respõ. nõ esse nouum, idẽ uerbum ad diuersa relatum propriè ac impropriè poni. l. ij. cum gl. s̃. de offi. procon. & lega. c. quoniam Abbas, de offi. deleg. cum not. ibi per Deci. in principio. & sic dato (sed non concesso) quòd uerba illa loco creditoris accipi, referantur ad creditorem ex delicto, tex. propriè iacet, quum illi loco creditorum sint, & largè creditores. quatenus uerò referuntur ad creditorem ex contractu, impropriè ponuntur, quum ipsi non sint loco credi-

239 torum, sed propriè creditores. † Prætereà, non est nouum, dicta uerba loco creditoris, similiter referri ad eos, quibus ex contractu debetur, & ad illos quibus ex delicto est debitum. nam lex si cui, est Gaij auctoris precedentis legis, cui illa coniungitur: & in præcedenti lege creditorũ, dictum fuerat, appel-

appellatione creditorum non tantùm eos accipi, qui pecuniam crediderunt, sed omnes quibus ex aliqua causa debetur. posteà idem Iurisconsul. in l. si cui, subsequenti, declarando dicta uerba de aliis causis subiungit: Si cui ex empto, uel ex locato, aut ex alio contractu debetur, creditoriis appellatione accipi. deinde ampliando subdit: sed etsi ex delicto debeatur, mihi uidetur posse creditoris loco accipi. & per consequens prædicti sub eadem determinatione non ponuntur, sed sub diuersa, ergo non sunt eiusdem qualitatis. & sic faceret ad oppos. & quòd dicta uerba creditoris loco accipi pos se, non referantur ad creditores, quibus ex contractu debetur, clarius ostendo: quia in legibus præcedentibus affirmatum fuit eos, quibus debetur ex quacunque actione, petitione, contractu uel causa, creditorum appellatione accipi. si ad eosdem relatio fieret sub dubio signato per illa uerba, mihi uidetur, decideret id quod iam clarè determinauerat: quod dicendum non est. Illos igitur qui bus ex contractu debetur, appellatione creditorũ uult accipi: quibus autem ex delicto loco creditorum posse accipi: ita quòd communis opin. clarè ibi pobari uidetur.

240 Non obst. † quod de aduersatiua suprà cum copula dicebatur, quæ identitatem in iure ponit. quia respond. uerum esse, non omnino & simpliciter, sed secundum quid. glo. est in d. l. patris, & filii. de uulg. ubi plenè Ias. in ij. col. & sic cui debetur ex delicto, non est simpliciter & omnino creditor, quum non sit secutus fidem debitoris, sed secundum quid, creditoris loco uidelicet, quum non possit perpetua exceptione repelli.

Ad sextũ respondetur, quòd in tit. de conditione furtiua, non fit mẽtio de creditore, nec de credito, ita ut inferri possit, cui ex delicto debetur, creditorem dici posse; uel quod debetur, creditum appellari. & quamuis contineatur sub hac parte de rebus creditis, id contingit, quia largo modo, & secundum communem usum loquendi creditor dicitur ille, cui ex delicto debetur. d. l. si cui. uti uidemus poni sub tit. de uerb. signi. in Codice, in Pandectis, in Decretalibus plura; quæ largo modo & impropriè talia sunt. & satis ille titulus facit ad hanc tertiam partem, quum ibi tractetur de re furtiua, & hoc sufficit. cap. j. cum ibi no. per Socin. senio. de libel. obla.

Ad ultimum respond. hic Alex. uerba prællegatarum legum hoc uelle, ut suprà retuli. uel aliter respondetur, quòd quum ille cui ex delicto debetur, creditoris loco accipiatur, & per legem separetur ab eo, cui ex contractu debetur, ut dixi; & tamen in aliis legibus appelletur creditor, sequitur necessariò dicendum id esse largo modo, & secundum communem usum loquendi; ut per Bart. in d. l. si cui. Alex. & alios hic: & per consequens impropriè, ut per Bar. in rub. de no. oper. nun. col. ij. & quomodocunque hoc contingat, satis est impropriè esse.

Nec obst. quòd iste cõmunis loquendi usus fuerit ante hanc legem, quum lex creditor, fuerit Pauli, qui ante Vlpianum auctorem legis nostræ floruit, secundum Ripam hic col. xv. dicentem non posse propterea dici propriam significationem uer bi credendi alteratam per cõmunem usum loquendi, qui erat anteà. grauis est error, quum prædicti Iurisconsulti socii fuerint, & ambo Consiliarij Alexandri Seueri Imperatoris, ut Aelius Spartianus testatur. Præterea, simul stant communem usum loquendi fuisse ante hanc legem, prout uerisimile est per illumq; alteratã esse propriam significationem uocabuli creditoris, quæ etiam erat ante hanc legem, ac prætorem, Paulum, & Vlpianum.

241 † Sed prædicta difficultas inanis uidetur, & disputatio de lana caprina; quia siue prædicti propriè creditores dicantur, siue largè, & secundum communem usum loquendi, quum quælibet dispositio

242 ab illo reguletur, † seruandusq; ita sit communis loquendi usus, ut propria significatio uocabuli præferatur. l. libellorum. §. quod tamen Cassius. de lega. iij. l. quod si nolit. §. quia assiduai, ff. de ædil. edic. l. Labeo, de supellec. lega. cum plenè ac cumulatis per Feli. in procem. Decretal. char. j. Nã

243 & propria significatio uocabuli † ab usu cognoscitur, secundum Bald. in rub. s. eo. & sic in quauis dispositione faciente mentionem de creditore, cõprehendentur illi, quibus ex legato uel delicto debetur. Ad quid ergo laboramus, an talis sit secundum proprietatem uocabuli, uel secundum communem usum loquendi, ut hic per Ripam col. antepen. Respondent quidã interesse propter onus & difficultatem probandi communem usum loquendi, iuxta no. per Felin. loco prællegato & Deci. in cons. 258. nisi talis communis usus loquendi notorius esset, quia tunc non requireretur alia probatio. Deci. in cons. cclxxxiiij. col. v. adeò quòd, licèt uerba statutorum sint intelligenda secundum communem loquendi usum, necesse tamen est probare usum illum loquendi fuisse tempore conditi

244 statuti: nec sufficere, † si probaretur nunc esse, ut per Socin. in l. Gallus. in §. si eius. col. penult. & Curt. hic col. 14.

Tamen in quæstione nostra id non est necessarium, quum de tali communi usu loquendi sit facta lex, secundum quam iudicari debet. c. erit. di-

245 stin. 4. l. leges. C. de legib. † Ideo non exigitur alia probatio, quum sufficiat legem ipsam allegare, secundum Mod. Taur. hic col. 26.

Posset esse utilitas, quãdo statutum disponeret, quòd uerba statutorum propriè nullo extrinseco addito intelligantur. tunc .n. communis loquendi usus non attenderetur, ut per Felin. loco præall. in v. col.

Si quæras tandem, cur Bar. à distinctione Iaco.

246 Butrig. recesserit, † quum postmodum illum in effectu sequatur, & approbet? ut hic per Ias. col. fi. Respõ. Bartholum non recessisse ab illa, ut improbaret, sed plenius uoluit articulum tangere, probando illam per rationem, quam Iacob. Butrig. non adducebat: & examinando etiam articulum de participio creditus, credita, creditum, ac de statutis facientibus mentionem de prædictis non consideratis per Butrig. ex quibus apparet quòd ille cui debetur ex delicto, uel legato, comprehenditur sub statuto faciente mentionem de creditore, ut dicebatur in secunda conclus. quam aliter confirmat hic Socin. in pen. col.

247 Limita tamen duobus modis: † primò per ea, quæ scribit

scribit Felin. loco præalleg. Secundò, quando alicui factum esset legatum alternatiuum; ante electionem factam legatarius non diceretur creditor, nec dominus, neq; ueniret in statuto faciente mentionem de creditore, uel domino; ut per Parpal. in.l.si ex toto. in §.j.art.iii. infrà de leg.j.

248 Ex suprâdictis inferebat hic Roma. † ad nota. quæstionem, Si à principe fuerit alicui concessum ne creditoribus suis teneatur respondere, uel ab illis conueniri usque ad quinquennium, idest moratoriam dilationem dederit annalem, biennalem, triennalem, uel quinquennalem, prout solet fieri secundum exigentiam rerum: utrum tenebitur respondere illis, quibus ex delicto debetur, ab illisne possit efficaciter conueniri, & consequenter in tali dilatione moratoria censeantur creditores ex delicto? Roma. quem sequitur Deci. tàm in prima, quàm in iij. lect. tenebat partem negatiuam, †

249 quia uerba concessionis principis sunt latè interpretanda.l.fin. ff. de constit. princip.l. si quando. C. de bonis uacantib. lib. x. ergo creditores ex delicto comprehendentur; quum largo modo dicantur creditores. corroborando aliquibus mediis, ut per Deci. cuius rationibus respond. hic Mod. Tau. col.xvij.& clarius hoc ultendi potest contra Roma. & Deci. quandoquidem à ueritate alienum sit, quòd creditor ex delicto dicatur propriè creditor. Nec similiter quòd constet de mente principis uolentis creditoribus præiudicare per generalitatem

250 uerborum, † & quòd cesset regula.l. secundæ.§.merito. & §.si quis à principe ff. ne quid in loco publ. ubi tractatur de modico præiudicio; quum princeps non præsumatur alicui uelle præiudicare, quàuis possit: ita secundum ueram intelligentiam nolunt iura præalleg. ut declarat Felin.in.c.super eo. de offi. deleg. & Deci.in.c.quæ in ecclesiarum.col. xj. de constit. † De qua materia plura scribunt An-

251 char. in cons. 161.& 174. col.fin. dicens, clausulam saluo iure tertij, semper in prædicta concessione subintelligi. Paul. de Cast. in cons. 160. in antiquis. Alex. in cons. 122. ad fin. cum cons. sequenti lib.v. Felin. in.c.causam quæ.col. 9. uers. Interpretatio. de rescrip. Ias. cons. 19. col.ij. lib. iij. Deci. hic col.xj.& i cons. 580.& 689. Brun.in cõs.xiij.& Mod. Mediol. in tract. præsump. in xj. præsumpt.

252 tertiæ regulæ. † Quamuis enim concessio principis largè sit interpretanda, & accipienda; id tamen intelligitur contra ipsum principem cõcedentem, non contra tertium, ut hic per Alex. in penul. col. Curt. hîc distinguebat, ut per eum, in effectu sequentem Alex. non tamen respond. quemadmodum nec Modec. Taur. & Ripa adhærentes prædictæ opin.

Ad rationem Alex. quòd inspecto communi usu loquendi hi, quibus ex delicto debetur, creditores dicantur, ergo sub tali priuilegio & prærogatiua debent comprehendi. Mod. Mediol. dicunt id non procedere tàm ex communi usu loquendi, quàm ex lata significatione uocabuli; quod locum non habet in sensu huius priuilegii strictè intelligendi. Sed hoc non satisfacit, quum omnis dispositio.(ut suprà diximus) intelligi debeat secundum communem usum loquendi, qui obseruandus est, quemadmodum propria locutio.

253 † Propterea opin. Roma & Decii defendi posset in uia disputatiua. ea præcipuè ratione, quia si secundùm cõmunem usum loquendi ille cui ex delicto debetur, creditor dicitur, & uenit in statuto faciẽte mentionem de creditore: quod tamen strictè intelligi debet.l. constitutionibus. cum ibi no. per Bar. ff. ad monicip. multò magis debet comprehendi in constitutione principis, quæ sui natura ex benignitate largè debet interpretari. facit tex. in.l. eum le-

254 ge. cum ibi no. per Aret. ff. de testa. † Et quòd prærogatiua competens carceratis, competit etiam ex delicto carceratis, ut per Alex. in. l. quamuis. col. ij. solut. matr. Deci. ff. in pen. col. primæ lecturæ.

Et tenendo hanc opin. ad tex. §. quanquàm & l. si rerum. qui in contrarium adducuntur, responderi potest, † ut hic per Deci. col. vij. Moder. Taur.

255 & Ripam, quòd ibi expressè fuerat datum priuilegium obligationibus ex contractu descendentibus, nimirum si illud non prodest ubi quis conuenitur ex delicto. uel quòd iura prædicta procedunt in delinquente post gratiam, secus ubi gratia sequitur delictum.

Nec obst. replicatio Moder. Taur. quòd responsio non tollat argumentum, quum iura illa probent difficilius quem priuilegiari aduersus creditorem ex delicto, quàm aduersus alios: ideo debuisse exprimi, quod reddidisset principem difficiliorem ad concedendum. c. super litteris. & c. postulasti. de rescrip. quia respondetur, quòd generalis concessio, ne possit à creditoribus quis conueniri, operatur inclusionem prædictorum creditorum,

256 quum uerba generalia omnia includant, † etiam quòd sit maior ratio in uno casu, quàm in alio. l. j. §. quòd autem, suprà de aleato. cũ no. per Dec. i. c. j. col. iiij. de proba. & in cons. 128. col. ij. & licèt nar ratio stricta fuerit, si concessio & signatura illam amplicet, eidem concessioni standum est. c. inter dilectos, de fide instr. Felin. in.c. litteris. col. vij. uers. Limita regulam. de rescrip. Quum igitur concessio ampla & generalis fuerit, nihil obstat quin generaliter intelligi debeat. Ad. §. quòd si delinquentes. & authen. Qua in prouincia. per Alex. alleg. ubi delinquentes ab omni priuilegio & prærogatiua excluduntur. Respon. quòd non procedunt in generali concessione principis, quæ similia includit. ideo glo. in d. §. quod si delinquentes, in uerbo Nocentes, dicebat, quòd licèt scholares olim in delictis non uterentur priuilegiis, hodie secus est; per authen. habita. C. ne fil. pro patr.

Posset etiam aliter respond. iura prædicta loqui in delicto commisso post priuilegium, ne quis inuitetur ad delinquendum; nos hic loquimur in commisso ante priuilegium: & sic est diuersa ratio; se-

257 cundum Deci. & præfatos Mod. † Nec obst. quòd princeps non præsumatur uoluisse præiudicare tertio, quia respondetur, quòd ex generali eius concessione apparet, quòd id facere intendit: & quum de modico præiudicio agatur, permittitur. l. quo-

258 tiens. C. de precib. Imper. offeren. † notat Aquens. in d.l. si. col. 6. nisi debitum esset iuratum, secundum Deci. hic. de quo plenius scripsi in.l.iij.C. de pact. inter emp. & uend.

Opinio tamen Cyni, & Alex. receptior est, & tenenda, ut hic per Curt. Moder. Taur. Mediol. & Ripam,

Ripam, & Roma. sibi contrarium in singul. fol. 9. incipien. Quid si Titius. † reatus enim omnem prærogatiuam excludit. l. fin. C. ubi sena uel clarit. & præalleg. auctem. Qua in prouincia. quum delinquentes digni sint in paupertate marcescere. l. bona fides. ff. depos. l. quisquis. C. ad. l. Iul. maiest. & generaliter priuilegiatus ne insolidum conueniatur, aut condemnetur, non intelligitur priuilegiatus, † quando ex delicto conueniretur. l. si rerũ. & §. quanquàm. s. allega. similiter non est credendum, datum fuisse priuilegium, ubi quis ex delicto, & propter demerita sua conueniretur, cessante uerisimiliter mente concedentis tale priuilegiũ. faciunt quæ pulchrè scribit Aquens. in d. l. fin. col. 9. uers. Et ut intelligas. de constit. princip. † Item quia odiosi non censentur comprehensi in generali dispositione. l. Lucius. §. Lucius Titius. cũ ibi no. de lega. ij. pulchrè Roma. in cons. 438. col. ij. Anchar. cons. 211. col. j. & 408. Socin. cons. 37. col. ij. uolu. iij. Deci. cons. 286. col. ij. & Mod. Rep. in §. quidam rectè. l. Gallus. col. 38. in fine delib. & posthu. Paul. de Cast. ubi limitat in l. cum quidam, la secunda per illum tex. de. leg. ij.

Et ad alleg. in contrarium respondetur, quòd licèt ex cõmuni usu loquendi appellatione creditorum ueniant etiam illi, quibus ex delicto debetur, etiam in statutis (ut dixi) in proposito tamen considerata mente concedentis priuilegium, non censetur datum prædictis, qui digni sunt in paupertate uiuere; ne princeps uideatur uoluisse delinquentes fouere.

Ad decisionem de incarceratis, †, quibus competit prærogatiua illis data, etiam quòd ex delicto detineantur. respond. quòd uisitare carceratos, & illos à carceribus liberare, opus est pietatis, ut ibi per Alexan. ideo nimirum si ad liberationem captiuorum ordinata, competant etiam prædictis.

Si tamen gratia concessionis talis esset, quæ comprehenderet etiam creditores ex delicto, tunc ampliaretur gratia etiam ad illos; ut post Are. & Socin. uolunt hic Cur. & Ripa in. xvj. † Item si diceretur, ne tales possent conueniri pro debitis suis, secus esset, quum appellatione debiti etiam propriè loquendo, ueniat debitum ex delicto secundum Are. & Socin. per tex. in. l. j. in §. debitum. iuncta. l. qui iniuriarum. ff. de constit. pecun. ubi ex omni obligatione debitum constitui potest. Ideo qui tenetur actione iniuriarum, aut furti, potest (ut ibi dicitur) id constituere: ergo debitum ex tali causa & delicto potest debitum dici.

Nec obst. quòd ex uerisimili mente concedentis in generali dispositione similia non uideantur comprehensa, quia immo quando fit mentio de debitis, quæ secundum proprietatem uocabuli debita propriè dicuntur, similiter comprehenduntur. d. l. cum lege. ff. de testa.

Nec credendum est, concedentem aliter intellexisse, quàm uerba concessionis sonant, & importat. l. Labeo. de suppel. lega.

Tertia conclusio Bar. † quòd appellatione crediti, non uenit id, quod ex delicto debetur, neque legatum, nec comprehenduntur ista sub statuto faciente mentionẽ de credito uel de re credita; quòd licèt creditoris appellatio ex cõmuni usu loquẽdi alterata reperiatur, non sic reperitur de participio creditum: ideo retinebit propriam significationẽ, de qua in lege nostra. Articulus, ut dicit Alex. difficilis est, & dubius. Ang. Paul. Castr. Are. Soci. & Mod. Taur. col. 25. transeunt cum Bar. illius opin. ut receptiorem attestantes. † Signandum uerbum, cum Doctori excellenti attestanti communem opin. credendum sit, tanquàm perito in arte, ut post Bal. in. l. de quibus. s. de. ll. uoluit Lanc. Deci. in. l. j. ad finem. ff. de leg. j nam in dubiis iuris credendum est ei secundum scriben. ff. allegandos. de quo tamen dicto semper dubitaui, quia sicuti non creditur doctori consuetudinem attestãti, eò quòd deponat per scripturam & sine iuramento, ut plenè per Curt. in. c. fina. de consuet. in quinta quæstione, cum aliis, quæ adduxi in principio. l. unicæ. s. si quis ius dicenti non obtemp. eodem modo non erit credendum doctori attestandi communem opio. pro qua quidem communi opin. stringit. l. nostra iunctis prædictis, quòd appellatio crediti siue rei creditæ non reperiatur per consuetudinem uel legem alterata, quemadmodum de creditore uidimus suprà.

Contrariam partem uti tutiorem & ueriorem, † tenent hîc Salice. Fulgos. Roma. Alex. Ias. Deci. Curt. Ripa, & Mod. Mediol. & Roma. in cons. 224 Ista, in fine. & hanc opin. esse communem cõtra Bar. attestatur Ias. cuius oppos. attestantur Aret. Mod. Taur. & Ripa. s. alleg. Pro ueritate huic opinioni adhærentes uidentur esse plures numero: sed omisis auctoritatibus, ueniamus ad rationes, quibus magis est standum. c. Ego solis. 9. distinct.

Pro hac opin. contra Bar. & sequaces adducitur primò tex. in. l. si is cui. in. §. Flauius. ff. de solu, ubi illud, quod debetur ex causa fideicommissi uenit appellatione crediti. Secundò, quia quum unum ab altero descendat seu ab eadem radice, non debet inter ea fieri differentia, sed æqualiter debẽt procedere. l. fin. C. de ind. uidu. toll. l. si cognatus. in fin. ff. de rebus dub. l. fin. ff. de acceptilat. uno ergo immutato, prout est creditor descendens à uerbo credere, id quoque debet censeri esse immutatum, quòd ex eo gradatim consequitur, ut hîc per Alex. & præfatos Mod. Tertiò facit secundum Curt. & Mod. Mediol. quia creditor & creditum, ut patet ex hac l. iuncta rub. æquiparata sunt. Si uolumus dicere alteratam esse proprietatem uocabuli uerbi creditor, per leges. s. alleg. similiter dicendum erit alteratam esse significationem participij crediti, ideq; censeri dispositum in eo, quod de creditore esse s. diximus: cum sit regula quòd ubi duo casus æquiparati sunt in lege antiqua, lex noua superueniens, & disponens in uno, intelligitur disponere & in alio l. si quis seruo. cum gl. & Bar. C. de furt. Nã & Cicero ad Trebatiũ scribens, & Dialectici uolunt, locũ à cõiugatis esse probabilẽ, de quo plura scripsi i tit. de reg. iur. Ego non recederem à Bar. & sequacibus propter argumentum, de quo. s. quòd ineuitabiliter stringit, nec tollitur per responsiones tenentium oppos. ut statim dicam.

Ad. §. Flauius, respon. quòd ibi sermo non poterat intelligi, nisi in tali credito: ideo nimirum, si sic intelligitur. l. fundus qui locatus. la piccola de fund. instruc. nam & generaliter uerba secundum subiectam

subiectam materiam intelligi debent. uulg. l. si uno locat. cum simil. Præterea, illa uerba uidentur esse uerba partis, ex quibus non potest sumi bonum argumentum, secundum glo. communiter approbatam in. l. unica. C. quan. non pet. part.

Ad secundum argumentum respon. quòd licèt dicta uocabula descendant à uerbo credere, sunt tamen diuersa, & propria significatio uocabuli in uno ex eis tantùm, uidelicet in creditore reperitur alterata, ergo in altero firma stabit. iuxta. l. præcipimus. in fine. C. de appell. & ex diuersis malè infertur. eò maximè, quia hæc lex loquitur de participio credito: de gerundio credendo, & de uerbo credere, quòd dicantur à credendo, & fidem habendo in contrahente secum, sed hæc lex hoc non dixit in creditore.

Ad tertium de æquiparatis & coniugatis, respõ. quòd hic de creditore nullum uerbum, nec probatur iure argumentatio, quòd prædicta sint æquiparata & coniugata: maximè per modum regulæ, ut requiritur, ergo &c. & titulus de condi. furt. qui sub hac parte de rebus creditis ponitur, satisfacit ad primam partem de rebus, quum tractet de re furtiua; & sufficit aliquo modo † legem facere ad titulum. c. ij. de libel. obl. cum not. ibi per Socin. seniorem: in 3. col.

267

Ex prædictis habes unam limitationem ad conclus. Bar. in casu. §. Flauius. Secunda est, quando eadem ratio, quæ est in uno casu militaret in alio; tunc idem ius esset. Ita uolunt hic Are. Socin. Deci. & Curt. Tertia limitatio, quando per consuetudinem uel communem usum loquendi significatio uerbi crediti seu rei creditæ alterata esset, per prædicta.

268 † Et quamuis significatio crediti ea sit, de qua diximus, aliud tamen est de uerbo debitum. Eapropter, si de debito fieret mentio, comprehenderetur propriè, & in quauis dispositione debitum ex delicto, & legato. probatur in d. §. Flauius. & in. l. debitor. ff. de uerb. signi. & est receptior scribentium sententia, ut post Are. uolunt hic Socin. col. vij. Curt. xvj. & Mod. Taur. xxvj. & uocabulum istud debitum, capi potest strictè & minus strictè, ut not. per Soci. in. l. 3. col 47. de uulg.

269 Iuxta prædicta quærit Bartolus. † an ille, cui aliquid debetur in diem, uel sub conditione, dicatur creditor? & concludit, ut hic per eum. gratia clarioris doctrinæ diuidamus quæstionem in tres articulos; quo nam modo intelligatur uerba istius tex. mox receptiori. ac cui in diem debetur, propriè creditor dicatur: & quid de eo cui debetur sub conditione, prout uidetur distinguere tex. in §. omnis, instit. de uerb. oblig.

De primo remittimus nos ad ea, quæ scripsimus apostillando tex. in uerb. mox.

Circa secundum de creditore in diem, Bar. Alex. & Ias. hic concludunt, quòd non dicatur propriè creditor, quum ante illam diem non possit à debitore exigere, nec scit statim quid recepturus, pro ut hic requiri uidetur.

270 Contrarium uerius uidetur, † quum, is cui in diem debetur, contrahentis fidem fuerit secutus, nataq; illi sit actio, & obligatio. l. cedere diem. de uerb. signi. & est hæc receptior scribentium sententia, ut statim dicam. & ideo comprehenditur sub statuto faciente mentionem de creditore, quum propriè talis sit, nisi quantùm ad effectum exactionis; ex quo ante diem peti non potest. d. l. cedere diem, & instit. de uerb. oblig. §. in diem. hoc pacto resoluitur, quod dicebat Bar. de eo, à quo inuito extorqueri potest, quòd die pendente fieri nequit: ergo qui debet, non est propriè debitor, nec alias, creditor. hoc enim respicit exactionis effectum, nõ uim uerbi, & uocabuli significationem. & ad illa uerba mox recepturi, responderi potest dupliciter, ut per Bar.

271 Ex quibus infertur in actu practico ad not. quæstiones: † prima est, stante statuto, quòd ad instantiam creditoris possit debitor capi, id fieri non poterit, quando in diem quis est debitor; & est communis, ut hic per Are. Socin. Deci. Curt. Mod. Taur. Mediol. & Ripam in ultimis col. Paul. de Cast. & Iaso. in. l. si stipulatus. in §. cum stipulamur, de uerbo. oblig. in quibus locis inuenies aliis modis exemplificatum, quando dispositio dicatur concernere effectum exactionis, & quando obligationem, & contractum.

272 Secunda quæstio, † si disponat statutum, quòd creditor uolens impedire uenditionem alicuius rei, debeat comparere infra sex dies, aliàs non audiatur: comprehendi in tali statuto creditorem in diẽ; quum creditor sit, nec agatur de exactionis effectu, ita post Comens. & Belu. concludit Ias. in d. §. cum stipulamur. & latius hic Curt. char. ult. in primis col. quæ opin. absque dubio procedit, quando statutum loqueretur de habente aliquod ius, ut per præfatos: secus si de creditore recipere debente: quia ex quo in præsentia in diem creditor non sit recepturus, non comprehendetur sub tali statuto; ut per Alex. in cons. 106. lib. v. & Curt. hic.

273 Infertur tertiò: quòd in cessione iurium & actionum, ueniet etiam debitum in diem; quum nata sit actio & obligatio, & dicatur debitum; ut per Iaso. loco præallegato in ult. col. consequentia autem quam hic facit Bar. quòd ubi ille, qui debet non est propriè debitor, similiter ille cui debetur, non erit propriè creditor, non procedit econtrariò; quamuis enim ille cui debetur non sit propriè creditor, ille tamen qui debet, propriè debitor erit: ut quando debitum est ex delicto, ille cui debetur, non est propriè creditor, & tamen qui debet, est propriè debitor, ex quo inuitus exigi potest. præalleg. l. creditor. & quod debet, erit debitum, & cõprehendetur sub statuto faciente mentionem de debitore, aut de debito. l. j. §. debitum. iuncta. l. qui iniuriarum. de constit. pecu. Are. ff. in. 6. col. & Moder. Taur. col. 24. & Ias. in d. §. cũ stipulamur.

274 Circa tertium articulum de creditore conditionali, † an dicatur propriè creditor, & comprehendatur sub statuto faciente mentionem de creditore, articulus est disputabilis, & de apicibus iuris. Negatiuam partem amplectitur Bar. quam communiter sequuntur alii; ut hic per Alex. Aret. Socin. Ias. Deci. Curt. & omnes Moder. & per Are. in cons. 108. Elegantissimè. col. fin. Pro hac communi multa adduci possunt. Quinque fundamenta hic congerit Ripa, quibus nititur respondere. inter omnia magis concludit fundamentum Bart. hic,

hîc, quia ante conditionem nec à debitore exigi potest, nec creditor siue actione agere; ergo nec debitor, nec creditor propriè ibi sunt.

Cotraria opin. in uia disputatiua facilè potest sustineri; primò per tex. in l. creditores, cum l. sequenti de uerbo. signi. æquiparantem creditorem purum, & conditionalem, & uolentem illum creditorem dici, cui ex obligatione aliqua uel causa debetur: ergo etiam ille cui sub conditione debetur. Secundò per l. creditor autem is. de uerbo. signi. arguendo à diffinitione, quæ proprietatem significat. l. j. cum ibi no. ĩ. de testa. sed conditionalis exceptione perpetua summoueri nequit, cùm eueniente conditione effectualiter agat, ergo &c. Tertiò arguitur ab exceptione in d. l. creditores, facta, quòd non dicatur creditor, qui potest exceptione perpetua summoueri, & cui tantùm naturaliter debetur: alii ergo, & sic etiam conditionales 275 erunt creditores; quum exceptio firmet regulam in casibus non exceptuatis. l. nam quod liquidæ. §. fin. de pen. lega. cum simil. Quartò per glos. l. primæ ĩ. de don. quæ uult donationem conditionalem dici propriè donationem; ergo similiter creditor conditionalis, ut per præfatos. Quintò per tex. in l. is. cui. ĩ. de actio. & oblig. qui expressè dicit, talem pendente conditione creditorem esse. Sextò & ultimò, quia creditores prædicti differunt tantùm tempore, quo non inducitur nec tollitur obligatio. l. obligationum. §. placet. de actio. & oblig. sicq; differunt per plus & minus, qualitate, non specie. §. plus. Insti. de actio. l. fina. de fundo, instruc. ergo omnes propriè creditores sũt. Et hãc 276 opin. amplectuntur Pichus, Mod. Taur. & Ripa hic, & Polit. in trac. subst. col. j.

Ad fundamentum Bar. respondetur, procedere quantùm ad effectum exactionis, non autem alio respectu; ut in discussione præcedentis articuli dicebatur. ad alia respon. ut per præfatos Mod.

Sed non est recedendum ab opin. Bar. & communi, maximè per tex. inductum hîc ab Aret. in §. ex conditionali. Insti. de uerbo. oblig. ibi, spes tantùm est debitum iri. Et sic uerè & essentialiter non est creditor; licèt habeat spem, ut talis efficiatur. l. conditionales. ĩ. de uerb. signi. Secundò, quia iura diuidunt creditores conditionales à puris. §. omnis, Insti. de uerbo. oblig. l. creditores, cum sequen 277 ti. & l. conditionales. ac. l. creditor. ŝ. alleg. in quibus locis ponuntur, ut penitus separati. Tertiò stringit hic tex. in uerbo mox recepturi. siue intelligamus mox, idest statim, siue pro posteà, ut in tex. dixi. secundum quemuis sensum pro certo præsupponitur, eum qui credidit, quid esse recepturum: quod cessat in debito sub conditione, quia potest se habere ad esse, & non esse. l. cum ad præsens. cum ibi no. ĩ. eo. l. cum in secundo, cum ibi no. per Pau. Cast. ĩ. de iniusto rupt. Si ille cui sub conditione debetur, non est pro certo receptus, ergo non dicitur esse propriè creditor. Nec responsio Ales. hic in ultima col. & Mode. Mediol. quòd participium recepturus ad animi quãdam uoluntatem referatur, subsistit, ut hîc per Socin. & confundi uidetur per tex. l. ij. ĩ. eo. & l. primæ. de acti. & oblig. ex quibus liquet referri ad actum, non autem ad uoluntatem. minus adhuc bona est solutio Ripæ, quòd recepturus hîc pro certo, eueniente conditione, quia si in eum euentum tantùm est recepturus, ergo non pro certo, ut ibi dicitur. & de hoc est tex. contra quem dicit Ripa in d. l. is cui. de actio. & oblig. Quartò & ultimò, quia appellatione alicuius rei, & dispositionis, non uenit propriè quod est conditionaliter tale, nec conditionalis dispositio. l. j. §. si quis simpliciter. de uerbo. obliga. Soc. in l. j. fol. j. de uulg. & Deci. in cons. 253.

Et tenendo hanc communem opin. ad adducta in oppos. faciliter respondetur. & primò ad l. creditores, ut hîc per Iaso. in ult. col. non esse inconueniens idem uerbum ad diuersa relatum, in eadẽ lege propriè, & impropriè poni. l. ij. cum glo. de offi. procons. & lega. maximè, quum hæc improprietas per alia iura probetur: talis igitur dicetur creditor conditionalis uidelicet. l. conditionales. ŝ. alleg. † Ad, secundum respond. quòd non ponit diffinitionem creditoris, quæ rarò ponitur per Iurisconsultos, sed demonstrat, qui sit creditor, & qualiter accipiatur, ut. ŝ. per Ales. in antepen. col. & conditionalis creditor rebus sic stantibus exceptione perpetua summoueri potest. d. l. cedere diẽ ergo non dicitur propriè creditor: ideo illa eadem lex in fine conditionalem ponit, tanquàm diuersum à puro, de quo in principio legis. Ad tertium de exceptione, quæ firmat in casibus non exceptuatis respond. quòd creditor conditionalis per alia iura exceptus est, & in diuersa specie creditorum cõnumeratus. l. conditionales. &. l. crediti ŝ. alleg. Ad quartum respond. illam glo. esse reprobatam, ut ibi per Bar. Ad quintum de. l. is cui. † respond. ut hîc per Socin. col. penul. & Polit. in trac. substit. col. j. creditorem esse, conditionalem scilicet, ut expressè dicitur in aliis legibus suprà alleg. una ergo declarabitur per aliam. Ad sextum & ultimum respond. quòd illud plus & minus, non est in eodem facto, sed in iure; & sic diuersæ sunt species. l. j. ŝ. de seruit. rust. præd. differuntq; in substantia, quum unus possit exigi, alter non pendente conditione: ergo differunt specie, lexq; conditionales, & lex creditor. ŝ. alleg. prædictos creditores ponunt tanquàm species diuersas, ut facit etiã tex. in §. omnis. Insti. de uerb. oblig.

Limitatur prædicta communis concl. primò ubi conditio † omnino esset ertiura, ut in mortis conditione. l. si cum moriar. ĩ. de condi. indeb. quia ille cui sub conditione tali debetur, propriè creditor potest nuncupari, ut hîc per Roma. Socin. & alios Mod. Sed non est propriè conditio, quum nõ habeat se ad esse, & non esse, ut. ŝ. disi. Præterea, quantùm ad effectum exactionis iste non poterit dici propriè creditor, ut hîc per Socin. Deci. & Ripam: quemadmodum etiam dixi in superioribus de creditore in diem certum. Secundò limitatur, ubi dispositio uerificari non posset, nisi in conditionali creditore; quia & si impropriè creditor sit, in eo tunc intelligeretur sermo, quum in alio intelligi non possit. argumentum est optimum in l. fundus qui locatus. la piccola. ĩ. de fun. instr. & in. §. Flauuius. ŝ. alleg. cum alijs hic adductis per Alex. col. antepen. Deci. ult. Modet. Taur. xsv. Iaso. in d. §. cum stipulamur. col. ij. & in l. si fideiussor. col. ij. de leg. j. Tertiò limito in ultimis uoluntatibus, in

in quibus fit larga. interpretatio.l.in testamentis. de reg.iur. secundum Mod. Taur. hic col. fin. Sed lex in testamentis, intelligitur respectu institutionis, ut ibi dixi; in aliis terminis esset considerandum an largè uel strictè procedi debeat circa interpretationem.

Quarta limitatio in materia indifferenti seu promiscua: & sic tàm creditori conditionali, quàm puro conuenienti, ut post Are. hic in ult.col. Deci. & Mod. Mediol. uolunt. Quinta & ultima limitatio, nisi communis usus loquendi in contrarium esset, per ea quæ in superioribus dixi.

Debitor uerò qui exceptione perpetua tutus 278 † est, debitor dicitur largo modo, & abusiuè; non autem propriè. §. Flanius. s. alleg. & §. Dominus. l. quibus diebus. ff. de condi. & demonst. notat Are. in cons. s. alleg. in .ij. col.

279 Quærit successiuè Bar. † utrum fideiussor dicatur debitor? & post Guliel. de Cun. concludit, quòd sic. sequuntur communiter scribentes, ut hic per Alex. Iaso. Socin. Deci. & alios Mod. plura iura allegantes ultra l. & magis, per Bartholum adductam: quibus omnibus nititur respondere Deci. hic in ult. col. primæ lec. multùm uacillando. postquàm enim disputauit articulum, à communi non esse recedendum dicit: & tamen statim ipse recedit, eò quòd fideiussor cum effectu conueniri nequeat, nisi prius excusso principali debitore. auct. præsente. C. de fideiuss. & auct. hoc ita. C. de duobus reis. & in corpore unde sumuntur. & sic ante excussionem factam ab ipso fideiussore inuito pecunia debita exigi non potest: ideo non uidetur, quòd simpliciter possit debitor dici, sed de eo iudicandum sit, ut de conditionali debitore supra dictum fuit. Posteà idem Deci. in ult. lec. col. iij. sequitur opin. Bar. & communem.

Pro prima opin. contra communem stringit in primis argumentatio Deci. s. relata, quòd ex quo fideiussor ante excussionem factam de principali debitore conueniri cum effectu non potest: & sic ab inuito non potest exigi pecunia debita, non uidetur simpliciter & propriè debitorem dici posse. Secunda, quia aliter nuncupatur debitor, aliter fideiussor, diuersimodeq; diffiniuntur, ergo non sunt idem, ut C. de codicil. l. si idem. cum uulgarib.

Tertiò per tex. l. secundæ in §. si quis in iudicio. cum no. s. si quis cautionib. ubi propter infirmitatem aut impedimentum eius, qui promiserat se certo 280 tempore in iudicio sistere, differtur dies † quòad debitorem, non quòad obligationem fideiussoris, qui liberatur; ergo non dicitur debita. A communi tamen opin. quam (ut dixi) secutus est ipse met Deci. in ult. lect. non uidetur recedendum, quia respectu creditoris cui facta fuit promissio, fideiussor potest debitor dici, quum creditor illius fidem secutus fuerit: & sic secundum etymologiam uocabuli, est ibi creditor, & debitor. Secundò pro communi adduco tex. in §. fideiussores. insti. de fideiuss. ibi, fideiussores ita obligari non possunt, ut plus debeant; sed bene, ut minus debeant, si debent, ergo debitores dicuntur.

Non obstant alleg. in contrarium. Ad primum respond. quòd exceptio excussionis non est perpetua, & peremptoria, sed dilatoria, secundum Bal. in d. auct. præsente. & exceptio dilatoria alicui competens, non facit, quin talis debitor dicatur l. creditores. de uerbo. signi. l. is cui. s. de actio. & oblig. secundum Mod. Tau. hic in ult. col. sequuntur Mod. Mediol. & Ripa. quæ responsio non tollit argumentum, quòd non est propriè debitor, quù inuitos nequeat exigi, & ille qui habet exceptionē dilatoriam, ut quia ad tempus debet, non dicitur propriè debitor, nec alius propriè creditor quantùm ad effectum exactionis, ut dictum est suprà: ideo declaranda, & restringenda erit conclusio, ut s. dicam.

Ad secundum respond. quòd debitor purus & simplex, non dicitur fideiussor, quum pro alio non interueniat, sed pro se tantùm: fideiussor tamen debitor dicitur, quum debeat, & ab ipso inuito pecunia exigi possit iuxta s. allegata.

Ad §. si quis iudicio. respondetur, quòd nihil dicit de obligatione fideiussoris. nam & si in prorogatione hominis non fiat prorogatio quò ad obligationem fideiussoris cessante uoluntate ipsius fideiussoris. l. item quæritur. §. qui impleto. s. locati. & l. si cum Hermes. C. eod. tradunt Alex. lib. vj. in consil. 72. Ias. in l. lecta. col. v. s. eod. secus uidetur in prorogatione termini facta per legem, quæ tàm principalem debitorem, quàm fideiussorem efficere potest. c. j. de consti. & l. leges. C. de legib. & consequenter fideiussor in casu d. §. item si quis in iudicio, non liberabitur diffuso die: & sic oppos. potius probaret. præterea fideiussor ibi non satisfecit obligationi tempus præteritum concernenti: ideo non liberatur pro præterito, quin sistat, ut per Alex. alleg.

281 Ex quibus infertur, quòd statutum faciens mentionem de debitore, locum habebit etiam in fideiussore, qui propriè debitor dicitur. Imol. in l. j. de fideiuss. propterea quemadmodum debitor mi- 282 noris † repellitur ab illius tutela, ut C. qui tuto. da. post. auct. minoris debitor, & in corpore unde sumitur. tradunt Aret. instit. de aucto. tuto. §. fin. & Barb. in cons. lx. in ij. dubio, lib. iij. eodem modo fideiussor debitoris, ut post Ang. hic tenent Deci. & Curt. s. alleg. Mod. Taur. & Mediol. ac Aret. & Ias. in d. l. si fideiussor. unde miror, quòd Ias. ibi dicat, decisionem Angeli magnam, si uera sit, quum sit uera per prædicta, considerata etymologia uocabuli, ex quo illius fides spectata fuit, & propter identitatem rationis, quæ militat in fide- 283 iussore, sicuti in principali debitore, † ne uidelicet occultet & subtrahat cautiones, & instrumenta minoris, ex quibus de debito apparete constareque posset, ut dicitur in corpore unde sumitur d. auct. & de loco præalleg. meminit Barb. idem iudicabitur de fideiussore, quod de principali debitore. intellige prædictam conclus. nisi ratio & mens disponentis, uel statuentis circa debitorem in fideiussore cessaret, ut post Bal. & Alber. uolunt hic Deci. & Curt. in ultimis col.

284 Propterea stante statuto, † quòd debitor non possit alienare bona eius immobilia, nisi satisfactis prius creditoribus, uel quòd eligi nequeat ad aliquid officium, aut non possit accipere uectigal principis: fideiussor non comprehendetur, quum habeat regressum contra principalem debitorem,

torem, à quo potest repetere, non iudicabitur debitor eo respectu, ut in bonis minus censeatur habere, quando principalis contra quem habet regressum, esset soluendo, aliàs secus; quia actio sua inanis esset, ut post Bald. & Alber. uolunt hic Ias. Deci. & Curt. in ultimis col. Mod. Mediol. & Ripa in x. col.

285 Similiter stante statuto, † quòd debitor ad instantiam creditoris possit incarcerari, comprehenditur fideiussor, qui in præsentia debet, & exigi potest, principali (puta) absente, aut renunciato beneficio. d. auten. præsente, ut post Bald. & Salic. tradunt Deci. & Curt. præallega. uel ubi exceptio excussionis non competeret fideiussori, ut in casibus enumeratis per scriben. in d. auctent. præsente, in l. decem. de uerbo. obliga. iu. l. exitus. infrà de acqui. ren. possess. aliàs non comprehendetur fideiussor, quia quantùm ad effectum exactionis, quem incarceratio prædicta concernit, ex quo de præsenti exigi non potest, debitor propriè non est dicendus, nec aduersarius creditor: sed idem iu dicandum erit isto casu de eo, quod de creditore in diem, conclusum suprà fuit.

286 Iuxta prædicta, † non impertinenter post Iacobum Butriga, quærunt hic scriben. an cessionarius dicatur creditor? & concludunt communiter quòd sic, ut hic per Alexan. Deci. Moder. Taur. & Medio. in ultimis col. allegant tex. in l. ij. C. de dona. in uerbo. tuo. & in uerbo debitoris. si ille contra quem cessæ sunt actiones, dicitur debitor cessionarij, ipse cessionarius creditor erit; ut per illum tex. arguit Bald. in l. planè, suprà fam. ercifcun. sed consequentia non est necessaria, quia dato debitore, datur aliquis qui debet habere; sed de necessitate non appellatur ille creditor, ut per Alexan. §. in antepen. col. melius probatur in d. l. ab Anastasio. ibi, In aliũ creditorem. loquitur enim de cessionario, ut hic per Alex. Secundò probatur in l. creditor. & in l. creditores. & in l. is cui, §. alleg. ubi creditor dicitur ille, qui actionem habet, nec potest exceptione repelli: cessionarius est talis, ergo &c. & sic iuris censura post cessionem, & translationem actionum factam in eum, repræsentat creditorem.

Nec obst. quòd subtiliter retorquendo prædicta: iura, dicebat hic Aret. in pen. col. illum dici creditorem saltem largo modo, qui ex causa præexistenti habet actionem natiuam aut datiuam: sed in cessione, nulla causa præexistit ad pariendum originalem actionem, ergo talis non erit propriè creditor, obligatio enim cessa, est causa præexistens ad producendum actionem prædictam. l. licèt. §. ea obligatio. suprà de procur. Et licèt subtilizando multa uerba effundat Aret. tandem ab hac opin. non discrepat. aliquis forsitan coëgit eum ita subtiliza

287 re, † ut aliquando dicebat ipse in consiliis, ut patet in consilio cix. ibi, coëgistis me subtilizare. & tantùm hic subtilizauit, quòd se ipsum (ut puto) non intellexit.

Nec prædictis refragatur tex. in d. l. planè in uerbo debeat, & in uerbo debeatur, per quem Bal. ibi uolebat, cessionarium non dici propriè creditorem, nec obligatum propriè debitorem, uerùm esse loco debitoris. quod est contra tex. in d. l. debitor. quum n. ab eo inuito possit exigi, debitor pro

288 priè dicitur. † propterea idem Bal. oppositum firmauit, quòd dicatur propriè debitor, in l. 5. circa finem. C. de actio. & oblig. & in l. per diuersas. ubi etiam Salic. C. mand. Ad d. l planè. respond. ut ibi per glo. in. l. debeatur, quæ dicit, intellige directò, utiliter autem bene debetur. Et ad illum tex. ibi, suo loco, ut suprà inducebam, respon. quòd habens totum, soluere dicitur quidem suo loco substitutus à debitore: sed respectu creditoris non sit, quin debitor sit, quum ab ipso inuito exigi possit. & hoc magis uidetur planum; quàm illud, quod dicebant moderniores, tex. illũ intelligendũ esse, secundum sententiam Bal. quando ex parte debitoris facta est cessio, talem cessionarium propriè non esse debitorem; quum contrariũ ex prædictis pateat, & ad illum tex. responde tu, ut ibi per glo. & retuli suprà.

289 Ex quibus † descendendo ad practicam, infertur procedere libellum, in quo cessionarius se creditorem diceret, & eũ contra quem agit debitorẽ: ut per Bald. in l. j. §. alleg. quod indubitatum uidetur, quum uerba libelli impropriètur, ut subsistat libellus, ac saluetur intẽtio petitoris. arg. l. sed & si, in. §. item si iurauero. cum ibi latè not. per Alex. & Ias. infrà titulo proximo.

290 Secundò infert, † quòd si ex forma statuti præscribatur quinquennio contra creditorẽ, similiter præscribetur cõtra cessionarium; ut per Bal. in. d. l. per diuersas, col. iij. Tertiò, quòd si ad instantiam creditoris statutum cõcedat capi & incarcerari posse debitorem, poterit ad instantiam cessionarij capi ille, in quem facta est cessio; quicquid per illum tex. in d. l. planè, dixerit Bal. uolens cessionarium beneficio statuti nõ posse gaudere ex cessione agendo: secus si ex mandato ageret. Quum enim cessionarius creditor dicatur, & alius debitor, ut dictum fuit, oppositum uerius uidetur, quando cessum est ius, & obligatio, ut post Iacob. Butrig. tenet ipse Bal. sibi contrarius in d. l. per diuersas. col. iij. & Salice. ibidem in quæstione xiij. & C. de actio. & obli. iu. l. à creditore, & Aret. hic in ultimis colum.

Nec obst. quòd cessionarius non sit propriè, sed impropriè, quum debitoris fidem secutus non sit, quia respond. Salice. in locis præalleg. id procedere posse originaliter, sed per subrogationem omnia iura creditoris in eum transferuntur. d. l. si à creditore. immo cessionarius cessione facta, debitoris fidem sequi dicitur, quia debitor censetur promittere satisfacere creditori, uel cui facta fuerit cessio. l. ij. C. de donat. propterea cessionarius cessione facta, debitoris fidem sequi censetur: cùm ab illo recepturus sit. icciroo diximus. supra receptiori adhærentes sententiæ cessionarium propriè creditorem dici, & eum contra quem facta est cessio, debitorem. Ad. l. planè. per quam Bald. mouebatur, respond. ut suprà dictum fuit.

Si tamen statutũ loquens de captura debitoris, † disponeret posse ad instantiã creditoris nulla præcedente citatione debitorem capi, id fieri non deberet ad petitionem cessionarij, sed deuuntiãdũ esse debitori cessionem factam, liquidandumque ius cessum, & ualidè cessum: ut per Bal. & Sali. i d. l. per diuersas. in locis præalleg. Alexan. consi. xcv. col. ij. lib. ij. Aret. hic in pen. col. & Mod. Mediolan. quicquid dixerit Roma.

N Glo.

Glo. in uerbo Mox, diuiditur in duas partes, prout duas ponit declarationea ad hunc tex. secunda ibi, uel die.

292 De dictione mox, † Salice. hic quædam dicit: plura scribit Alberi. in dictionario in uerbo Mox. quantùm ad intellect. tex. nostri dicendum est, ut apostillando litteram scripsi.

Glos. fina. diuidi potest in quatuor partes, uel in duas, ut hic per Ias. ad contrarium. l. si in rem. 293 de rei uendi. † uera est solutio, quam sensit glo. in fine, quòd appellatio rei ex sui significatione, absoluteque & indiffinitè prolata, generalis est, ut hac lege nostra cum simil. secus quando demonstratiuè aut relatiuè ponitur, quia non genus, sed speciem tunc significat. d. l. si in rem. quæ loquitur de petente in libello rem aliquam, ut hic per Alexan. & Ias. An autem sufficiat libellando rem simpliciter petere uel sit specificanda, & designanda res ipsa, distinguendum est inter actiones personales, ac reales: quia in personalibus agi potest ad genus, & etiam ad speciem: ad genus quidem, quando petitur homo, puta in genere promissus, aut legatus. iuxta. l. si stipulatus. in §. primo infrà de solut. §. prætereà, si quis generaliter. Instit. de actio. & . l. cum incertus, de leg. primo. & tunc sufficit rem simpliciter, & in genere petere, puta unum seruum promissum uel legatum, ut in iuribus præallega. aut asinum uel bouem. Si uerò agatur ad speciem, rem designare & specificare oportet, iuribus per præfatos allegatis. In realibus autem non agitur ad genus, quia rei uendicatio eo modo non datur, sed ad rem in specie. d. l. si in rem, & ibi notatur. Ideo ad rem agena, illam designare & specificare debet. hoc est, quod ibi dicit Iurisconsul. rei appellatio non genus, sed speciem significat. idest, non refertur ad genus, sed ad speciem, quæ designanda demonstrandaque uenit: secus ubi ad genus relatio fieret, puta, quando homo in genere promissus, uel legatus peteretur, ut dictum fuit.

294 Et pro declaratione tex. † d. l. si in rem. diligenter aduertendum est, quia & si uideatur dicere opus esse exprimere in libello utrum quis totam rem, uel partem petat, tamen sufficit rem simpliciter petere; quia tota petita censetur: secundum glos. in d. l. si in rem. in uerbo totam. pro qua uidetur tex. in. l. si quis cum totum. ff. de excep. rei iud. & in. l. de pupillo. in. §. qui nunciat. ff. de oper. no. nuncia. & in. l. locus. in principio de uerb. signif. cum aliis adductis, & inductis per Deci. in. l. j. col. fin. C. qui testam. face. pos. Hercul. & Ruin. in. l. serui electione. §. j. col. viij. de leg. j. quibus tamen iuribus nititur postea ibi Ruin. respondere.

Sed non est recedendum ab opin. Glos. Bart. & communi: quam etiam confirmant & corroborant, Socin. in d. l. si quis cum totum. in principio. Deci. hic ad fin. secundæ lect. & ipsemet Ruin. in cons. cix. lib. ij. lxxxxiiij. lib. iiij. & cons. iiij. uol. v. concludendo quòd in dubio appellatione rei de tota intelligatur, per prædicta. Idem uoluit Aretinus in consil. ciij. incip. In causa. in secunda dubitatione, ubi, concludit quòd petens rem, censetur petere totã.

Ad tex. in d. l. si in rem. qui uidetur oppos. probare, respond. hic Deci. illud dictum uideri respectu partis, quia si quis uult petere partem, debet id specificare: sed si totam petat, sufficit simpliciter petere; quia in dubio censetur totum petere. & ita etiam uolunt Glos. Socin. & alij suprà proximè alleg.

Sed huic declarationi, & intelligentiæ refragari uidentur uerba tex. d. l. si in rem. ibi, & utrum totam, an partem petat. ergo uolens rem totam petere, debet dicere utrum petat totam: quæ expressio non esset necessaria, si in dubio tota peti censeretur. Ideo ego aliter responderem, quòd ille, qui intendit rem totam petere, id designare debet, & an partem, ac quotam, si partem petere intendit. hoc est, quod uoluit ibi Iurisconsul. iudicio meo, dicere. Sed ponamus quòd actor id non fecerit, uerùm simpliciter rem petierit, quid iuris erit? dico quòd ita generaliter & indistinctè rem petendo, in dubio totum censetur petere, per præallegata.

Et inducuntur prædicta ad not. quæstionem. 295 † Testis deposuit Titium possedisse talem rem uel fundum, an de tota re concludat, & possessionem totius fundi probet? uidetur, quòd sic; quia, si appellatione rei (ut diximus) tota res uenit, pariter probatio facta de re, de tota ipsa re intelligi debebit. & hanc opin. tenet Aret. in cons. ciij. incip. In causa, in secunda dubitatione. concludens, quòd, sicuti petens rem, censetur totam petere; & iudex iudicans rem esse meam, de tota re pronunciasse censetur, iuribus ibi per eum alleg. idem uidetur esse debere in depositione testis, ut etiam per Socin. in d. l. si quis cum totum. & Curt. hic in ultima col.

Sed contraria opin. uerior mihi uidetur; quia in materia probatoria, indiffinita non æquipollet uniuersali, quia interpretatio fit contra producentem. c. in præsentia, de proba. Ideo testis eo modo deponens, non probat de possessione totius fundi: ita communiter concludunt Can. antiqui, & Moder. in. c. auditis. de præscrip. ubi latè Paris. in vj. col. Alex. Aret. & Socin. in locis hic per Curt. in ult. col. alleg. Io. Crot. in trac. de testib. fol. xviij. uers. Duodecimò facit. Aret. & Ruin. in §. primo, d. l. serui electione. Deci. cons. c. col. iiij. & consil. cxlvj. col. v. & ccxxj. col. iij. Curt. Iunior in consil. xvij. col. penul. ubi hanc opin. ab omnibus approbatam esse dicit.

296 Intellige, nisi testis, † se referret ad capitulum uel articulum, dicendo partem possedisse rem capitulatam, aut contenta in capitulis esse uera: quum relatum sit in referente per relationem ad aliud, & de tota re, quæ designata esset in articulis uel capitulis intelligeretur deponere: ut eleganter per Aret. in d. §. primo col. ult. quem sequuntur Aquens. in. l. Celsus. col. fin. ff. de usucap. & Deci. in cons. c. col. iiij.

Rursus, si ex duobus testibus unus affirmasset fundum per Titium possideri, alter negasset, gratia periurii euitandi concordarentur, ut unus de toto, alter de parte intellexisse, ac deposuisse iudicetur: secundum Bald. in. l. ij. infrà de condi. instit. & Moder. Mediol. in. l. pupillus. in fi. de uerbo. sig. Ex quibus (si non fallor) utiliter & eleganter remanet absoluta hæc lex primus pridie idus Decemb. M. D. XLIX. Paduæ.

Laus Deo.

SVMMARIVM.

1 Súmario non eget lex, quæ breuis est, et se ipsam summat.
3 Sensus potius quàm uerba attendi debet.
4 Meum & tuum generarunt discordias in mundo et.n. 5.
5 Communia erant omnia tempore legis gratiæ, post uerò peccatum primi parentis reuocatum fuit præceptum de habendo omnia communia. & nu. sequenti.
7 Consequentia Iurisconsulti hic quomodo procedat.
9 Etymologia uocabuli, allusio, & deriuatio, an & quomodo differant, & num. sequentibus.
10 Argumentum ab etymologia uocabuli an bonum sit, & qualiter procedat, & quid sit etymologia, plenè declaratur. & num. sequentibus.
13 Monachum non faciunt habitus, & uita solitaria, uerùm alia necessaria sunt.
14 Argumentum ab etymologia per legislatorem communiter, & ut plurimùm formatum est affirmatiuè, non negatiuè.
15 Tex. l. primæ in principio. ff. de acqui. poss. declaratur & nu. sequenti.
17 Visus communis est ad omnes alios sensus.
18 Resolutio uera argumentationis ab etymologia uocabuli qualiter procedat.
19 Molendinum sine rotis an & quando comprehendatur in dispositione faciente mentionem de molendino, & num. sequenti.
20 Argumentum à consequenti destructo, quomodo procedat.
21 Mutuum non contrahitur, nisi transferatur dominium rei in accipientem.
22 Mutuum non consistit in re aliena, secus in uenditione, commodato, & deposito: & quæ sit diuersitatis ratio. & num. sequenti.
24 Mutuum quotuplex sit. & nu. sequentibus.
26 Tex. l. in contractibus. C. de non numer. pecun. an habeat locum in Ecclesia, & Clericis. & num. sequentibus.
Exceptionis non numeratæ pecuniæ materia tangitur cum remissionibus opportunis. ibidem.
Titulus. C. de non numer. pecu. declaratur. ibidem.
29 Lex in fauorem clericorum facta, an reuocari possit per Imperatorem, uel alium laicum ipsius legis conditorē.
Imperator an possit reuocare legem suam factam in fauorem Ecclesiæ. ibidem.
30 Ecclesia non obligatur ex mutuo, nisi probetur pecunia conuersa in eius utilitatem.
32 Mutuum pluribus modis reconciliatur. & nu. sequenti.
34 Stipulationi non habenti efficacem causam præexistentem, obstat exceptio doli.
35 Mutuum reconciliari consumptione pecuniæ, quomodo intelligatur.
36 Mutui datio requirit dantem esse dominum.
37 Consumptio pecuniæ subsecuta idem operatur, quòd translatio dominij.
38 Mutuanti, potius quàm uero domino cur obligetur recipiens pecuniam alienam mutuo, & illam consumens.
39 Mutuum quomodo rectè diffiniri aut describi debeat, & possit, & nu. sequentibus.
Diffinitio mutui, nu. præalleg.
40 Tex. l. Lucius. ff. depos. declaratur.

In. §. Appellata. l. ij. eod. tit.

Na hi, qui nondum uenerunt, ordinarijs fraudentur lectionum principijs, reseruata Rubr. Si cert. peta. post festum omnium Sanctorum iuxta antiquam, & inueteratam consuetudinem huiusce Patauini Gymnasij in his tribus lectionibus ante diem illum occurrentibus, operæ pretium esse duxi, si not. & famosum. §. Appellata, cuius cognitio pro intelligentia materiæ anni præsentis perquàm necessaria est; interpretatus fuero, & enucleauero illius materiam.

1 Quum breuis sit hic tex. & se ipsum summet, alio summario non eget. † nam & rei demonstratæ frustra alia adijcitur demōstratio. l. prima, infrà de dote præleg. & l. prima. ff. de in integr. restit. Sic & rei summatæ frustra adijceretur aliud summarium. & quemadmodum scribit Bald. in tit. de controuer. inuestit. in . §. Si quis de manso. col. iij. id quod ualde breue est, & modicum, indiuisibile, & impartibile censetur.

Diuiditur in duas partes: in prima ponitur dictum in materia. in secunda illatio. ibi, & ideo. Sed antequàm ueniam ad notabilia text. more solito appostillabo, quasdam dubitationes remouendo.

2 In tex. ergo ibi, mutui datio. † in fronte næuus apparet: uidebatur melius, & congruentius, quòd dictum fuisset, mutuum appellatum est ab eo, quod de meo tuum fiat, quàm, ut dictum fuit: quia quæstio non est de datione, sed de mutui etymologia. nisi respondeas, tex. hunc uenire continuatiuè, & declaratiuè ad. §. mutui datio, proximè præcedentē. Ideo, quum suprà proximè locutus fuerit de mutui datione, quibus in rebus consistat, prosequendo idem thema, ipsumq; repetendo, subijcit; Appellata est mutui datio, &c. & in effectu intelligitur mutuum ipsum considerato sensu, † qui magis, quàm uerba attendi debet. l. quum uirum. C. de fideicommiss. & extra de uerbo. signifi. c. intelligentia.

In eod. text. ibi, de meo tuum. idem dicitur in . §. primo. Instit. Quibus mod. re contrahit. oblig. † 4 quæ pronomina meum, & tuum, generarunt discordias, & inordinatos affectus in nobis, à consuetudineque inuenta sunt, & humano iure. c. differt. cum sequenti, octaua distinctio. ubi Cardina. Alexandri. & alij notant. † 5 & dicit text. signandus in. c. Dilectissimis. duodecima quæstione prima. Vsus omnium, quæ sunt in hoc mundo communis hominibus esse debuit, sed per iniquitarem alius dixit; hoc esse suum, alius esse meum, sicque inter mortales facta est diuisio, dicit ibi tex. quæ diuisio rerum & dominiorum necessaria fuit ad conseruationem uitæ humanæ, ut post diuum Thomam declarat Socin. in l. prima in principio infrà de acquiren. possess. de quo plenius scripsi in. l. ij. char. iij. C. de rescind. uend. ubi declaraui, † 6 quòd in statu naturæ integræ omnia erant communia, sed post lapsum primi parentis, & peccatum introductum, fuit reuocatum præceptum de habendo omnia commu-

nia propter pacem inter mortales conseruandam, factaque diuisio bonorum & dominiorum, etiam de iure diuino, postmodum humano passim comprobato.

In eo. tex. ibi, non nascitur obligatio, alius 7 scrupulus hic apparet. † non uidebatur bona consequentia Iurisconsulti: debebat enim conclude re ex præmissis, non esse mutuum, si non fit de meo tuum: non autem dicere, non nascitur obligatio, quia hoc ex præmissis non uidetur sequi.

8 Respond. potest, † quòd mutuum est contractus, qui obligationem parit. l. ij. in princ. & l. cum quid. ỹ. eod. & instit. quibus Mod. re contrah. obliga. & sic, si mutuum esset, nasceretur obligatio, unde, quum dicat, non nasci obligationem, in effectu concludit, non esse mutuum. propterea Bar. in secundo not. colligit ex hoc tex. non contrahi mutuum, si non fiat de meo tuum.

Postremò pro intelligentia dicendorum uiden- 9 dum esset, quomodo & qualiter differant † diffinitio, descriptio, etymologia uocabuli, allusio & deriuatio. de duobus primis dixi ad saturitatem in. l. omnis diffinitio, de regul. iur. inter etymologiam, & allusionem seu deriuationem hoc interest, quòd etymologia ad substantiam rei refertur, allusio seu deriuatio ad solius uocis similitudinem; ut possessio, quasi pedum positio: magister à monstrando secundum Modern. Mediol. in. l. Tabernæ, de uerbo. signifi. aliter tamen declarat Ripa in. l. quominus, ad finem peuul. char. infrà de flum. & in. l. j. col. xiiij. suprà, eodem.

Et clarius dici potest, etymologiam esse resolutionem uocis in proprium effectum rei, quum nihil aliud sit, quàm uera locutio, secundum Bald. ut infrà dicam. Allusio & deriuatio (quicquid dixerit Ripa) non uidentur differre; & referuntur ad sonum uocis, seu ab illo descendunt, & deriuare uidentur. patet in furto, possessione, & similibus, prout etiam uidentur sensisse præfati Moder. in d. Tabernæ. immo apud nos prædicta uidentur confundi per tex. in. c. placuit. xvj. quæstione j. qui allusionem & deriuationem uocabuli, etymologiam appellat, ut ibi patet; hocque sentit Bart. hic in prima oppositione, dum dicit ab etymologia uocabuli seu allusione.

Noto primò ex isto tex. secundum Bald. & alios scriben. id ad quod hic §. semper allega- 10 tur † tàm in palatijs, quàm in scholis. quòd argumentum ab etymologia uocabuli bonum est, & ualidum, non fit de meo tuum, ergo non est mutuum. ad idem tex. in. l. tugurij, & in. l. tabernæ. de uerbo. signifi. tugurium, dicit Iurisconsult. dictum est à tecto seu tegendo, tanquam tegularium. & toga quòd ea tegamur. cum aliis iuribus allegatis hic per Ias. & per Felin. in proœmio Gregoriano col. vij. in. ij. conclus. & Ripam loco præallegatos hocque argumento utitur Iurisconsul. in. l. j. de acquir. possess. in. l. j. de furtis. & in. l. j. infrà de injur. & tex. in d. c. placuit. monachorum (inquit) conuersatio & uita, secundum etymologiam nominis ab omnibus discrepat; monachus enim singularis dicitur. & sic tex. arguit ibi ab etymologia, quæ latinè neriloquium nuncupatur. quod uocabulum minus est in usu secundum Boet. Alij etiam modis appellatur, ut per Alberi. de Rosa. in di- 11 ctionario, & Moder. hic. † Est autem etymologia resolutio uocis in proprium effectum rei, secundum Bald. in d. §. si quis de manso. col. fi. nal. quem sequuntur Ias. & Mod. Taur. hic. & probatur clarè in hoc. §. & iuribus s. alleg.

12 Hic articulus difficilis est, † & de apicibus iuris, adeò, ut scribentes non uideantur se posse extricare: propterea diligenter aduertendum est.

Quod argumentum prædictum non procedat, nec subsistat, probatur: testamentum dicitur, quia est testatio mentis, instit. de testam. in principio. & tamen qualibet testatio mentis, non est testamentum: codicilli enim esse possunt. l. si idem, & toto titulo C. de codicilli Tutor dicitur à tuendo. §. j. instit. de tutel. & tamen non omnis, qui tuetur, est tutor: ut hic per Bart. mutuum dicitur ab eo quòd fit de meo tuum, & tamen ubicunque fit de meo tuum, non est de necessitate mutuum; quum possit esse donatio, uenditio, & contractus innominatus; ut per Bart. & alios hic. & suprà in principio legis. Item Pontifex dicitur quasi pontem morum aliis faciens: Rex à regendo: Augustus ab augendo; ut per Moder. hic, & Felin. loco præalleg. & tamen omnis qui dat bonum exemplum, & facit nobis pontem morum, non est Pontifex; neque omnis qui auget rem imperii sua uirtute Augustus est, & Imperator: nec omnis qui regit, Rex est nec omnis cuius uita est singularis, & ab alijs discreta, Monachus, secundum etymologiam no- 13 cabuli. † quia habitus, & uita solitaria non faciunt monachum, sed alia requiruntur, authen. Ingressi, C. de Sacrosan. Eccles. c. cum ad monasterium. in fine, & per totum titulum de statu monach. ergo ab etymologia uocabuli non licet arguere.

Salic. & Fulgos. hic concludebant, argumentum prædictum non ualere, nec procedere affirmatiuè: ita loqui uidentur iura præalleg. Sed negatiuè sic, prout hic arguit Iurisconsult. affirmatiuè enim est argumentum de genere ad speciem, quod non tenet, & ab omnibus damnatur, quum non sequatur, animal est, ergo homo; quum possit esse asinus. & uidebatur hæc distinctio applaudere. Ideo dicit hic Ias. in fine ibi, uel teneas, argumentum ab etymologia nunquam procedere affirmatiuè, quod est contra omnia iura mundi, maximè suprà allegata, &. l. primam suprà eod. in uers. nam cuicumque rei assentiamus. in quibus locis Iurisconsult. arguit ab etymologia uocabuli affirmatiuè, à ueritate igitur alienum est, argumentum tale nunquam 14 procedere affirmatiuè, † immo ut ex prædictis apparet, legislator communiter arguit affirmatiuè ab etymologia uocabuli, negatiuè rarò, præterquàm hoc loco.

15 Nec est etiam uerum, † argumentum prædictum semper procedere negatiuè, ut contra Salic. hic tradit Alex. per. l. primam in princ. infrà de acquir. possess. à pedibus appellata est possessio, quasi pedum

pedum positio:non sequitur necessariò possessioné non esse, si non sit positio pedum, quum solo uisu acquiratur possessio. l. prima. §. si iusserim. et. l. quod. §. si uenditorem, de acquiren. possessio. nec refragantur motiua Decij pro Salic. contra Alexan. quòd in d. l. prima pedum positio largè stet pro toto corpore, uel quolibet actu corporia. uerba enim ipsius legis, à quibus in dubio non est recedendum. l. non aliter. infrà de legat. iij. manifestè repugnant. & quàmuis tex. in. l. iij. in principio de acquiren. possess. non dicat pedibus acquiri possessionem, sed animo, & corpore, id dicit, quia sine animo illa non acquiritur, tamen actus corporis, idest positio pedum & insistentia, ut iam dixerat Iurisconsul. in d. l. prima, necessa-

16 ria esset quamuis manus † pro alio sensu corporis aliquando accipiatur, ut in. l. ij. cum not. per Bart. & Docto. C. de pericu. nom. lib. undecimo non sic iure cautum reperitur de pede. posset aliter respond. ad. d. l. primam, non à pedibus, sed à sedibus legendum, ut dixi in. l. omnis diffinitio, infrà de regul. iur. lectio tamen receptior, à qua non est recedendum, à pedibus habet.

Aliter respond. subtilis Aret. in d. l. prima. col. prima Iurisconsul. ibi usum impropriatiua qua si, insinuando quòd licèt possessio non acquiratur pedibus, sed alio naturali instrumento æquiualenti sufficiat. Sed responderi potest, dictionem quasi, ibi esse ueritatis expressiuam, ut in. l. si id quod. §. fina. illo eod. titulo. cum ibi not. per Alexand. dixerat enim in principio Iurisconsul. quòd possessio appellata est à pedibus quasi subiungit pedum positio; sicque uerè & propriè exprimit, quòd suprà dixerat à pedibus. non enim dixit à quasi pedibus, sed à pedibus: & est modus dicendi, & exponendi ornatus. Con-

17 sidera si dici potest, † quòd uisus communis est ad alios sensus, ut per Barto. in. l. ij. in. §. Labeo. infrà de aqua pluui. arcend. Felin. latè in. c. cum causam, colum. vj. de testib. Ideo adaptari possit ad possessionem & insistentiam in re quiequid sit de intellect. d. l. primæ de acquir. poss. quòd argumentum ab etymologia uocabuli negatiuè sumptum non procedat, probatur ex prædictis, & alijs accumulatis per Ias. & Moder. hic & per Felin. loco præallegato.

Propterea Ias. infrà ad finem commenti aliam doctrinam tradidit, quàm Deci. Abbatis fuisse dicit, & impugnat. Sed nonne Ias. ipse profitendo per quem didicit, illam Abbati attribuit? certè sic, tamen contra Ias. & Abb. facit etiam, quia ipsi uolunt argumentum negatiuè procedere, quando sumitur ab essentiali natura rei seu substantiali, aliàs secus, affirmatiuè uerò non; quod est contra omnia. s. allegata.

Tandem Deci. hic post Cano. in. c. priuilegia. tertia dist inct. per eum relatos concludebat, ualere prædictum argumentum ab etymologia uocabuli, quando etymologia non habet se in plus neque in minus, quàm uocabulum, ita quod deriuatio non excedit significatum uocabuli, neque econtrariò: exemplum in donatione, exceptione, & instrumento, ut per eum, & latius per Cardinal. Alexand. in d. c. priuilegia. Felin. loco suprà allegato & Moder. in d. l. tabernæ.

Quæ consideratio non uidetur posse procedere: primò, quia uidetur confundi per iura suprà allega. in quibus legislator arguit ab etymologia, etiam quod ibi cessarent ea, quæ Deci. & præfati considerant. Secundò, quia argumentum ab etymologia rarò locum haberet, ut enim fatetur, Deci. exempla tunc rara essent, potiusque argueretur tunc à diffinitione, & essentiali natura rei quàm ab etymologia simpliciter loquendo; ut uolunt hic Paul. de Cast. & Curr. colum. prima contra mentem omnium scribentium, & iura suprà alleg. in quibus legislator arguit ab etymologia: circumscripta omni alia consideratione.

18 Postremò omnibus diligenter consideratis uidetur dicendum, argumentum ab etymologia uocabuli procedere tàm affirmatiuè, quàm negatiuè, data paritate terminorum, idest dummodo non repugnet diffinitio, uel auctoritas. & in hoc resoluuntur omnia suprà alleg. cum limitationibus Docto. hic, quia regulariter procedit argumentum tàm negatiuè, ut hic, quàm affirmatiuè, ut in iuribus suprà alleg. in quibus legislator affirmatiuè arguit, nisi contradiceret aut repugnaret diffinitio, seu auctoritas, prout in limitationibus Doctorum hic, & in locis suprà allegatis. Et hoc modo rectè intelligendo, concludunt Bar. Alexand. & Curt. hic & in tracta. feudo. in prima parte in septima quæstione principali post Abba. in. c. cum secundum, colum. ij. de præbend. & in consi. lxxxij. incipien. Conditor. colum. ij.

Non enim sequitur, fit de meo tuum, ergo est mutuum. uel hæc est testatio mentis, ergo testamentum. talis pupillum tuetur, ergo est tutor. ut hic per Bart. rem Imperij talis auget, ergo Augustus est, & Imperator. quis pontem morum nobis facit tradendo bonum exemplum, ergo est Pontifex. ultam singularem, & ab alijs quis separatam agit, ergo est Monachus. talis docet, ergo est Doctor; cum simil. adductis per scriben. in locis suprà alleg. quia in prædictis repugnat diffinitio, uel auctoritas. neque econtrariò, negatiueque arguendo: non tuetur, ergo non est tutor. non auget Imperium, ergo non est Augustus. non facit pontem morum, ergo non est Pontifex. non docet, ergo non est doctor. non est singularis uitæ & solitarius, ergo non est Monachus. non est positio pedum, ergo non est possessio. mulier nupta uelata capite non incedit, ergo non est nupta. quia repugnat diffinitio, uel legis auctoritas; ut per scribent. hic, & in locis suprà alleg. Et ista uidetur mihi clara doctrina, secundum quàm, ac semper poterit argui ab etymologia uocabuli tàm negatiuè, quàm affirmatiuè, prout communiter faciunt legislatores, nullo alio extrinsecus inspecto, & considerato. & uolens id argumentum elidere, & excludere, tenebitur probare diffinitionem, uel auctoritatem in contrarium esse. quemadmodum dicimus de habente regulam pro se, quòd habet intentionem fundatam, nisi probetur exceptio, uel fallentia in oppositum; quam probare tenebitur ille, qui eam allegat. l. ij. ubi Bar. & alii notant,

 suprà.

supra Si quis in ius uoc. non ier. & in.l.prima.ff.de reg. iur.

Possunt prædicta induci ad plures uot. quæstiones: † unam de molendino ponit Bald. in titul. de controuer. inuestit. in §. si quis de manso. col.fin. cuius decisionem sequuntur communiter Doct.ut hic per Alex. Iaso.& alios per eosdem in .l. prima ff. de acqui. poss. in prin. & per Iacobi. de Sancto Georg. in trac. feudo. in uerbo, Et cum molendinis. Mod. Mediol. in d.l. tabernæ. & Ripam in. l. quominus, char. ult. in principio de flum. Sed in prædicta decisione Baldi plura concurrebant, repugnabat .n. etymologia uocabuli. Secundò, quæstio erat de pœna incurrenda. Tertiò destinatio ædificantis, quia non erat usurus molendino in flumine Ticini, sed in flumine Padi: quibus concurrentibus indubitanter procedit decisio sua, ut per præallegatos. maior difficultas esset, quando prædicta non concurrerent, nunquid in dispositione faciente mentionem de molendino, ueniat molendinum, quod caret molis. Iacobin. loco suprà allegato, in concessione principis respondit, uenire etiam molendina carentia molis, quia largè interpretari debet: & sic defectum etymologiæ tunc nõ attendi. pro qua decisione facit, quod de psalterio siue chordis dicebat Bal. loco ſ. alleg. In alia materia, quæ non esset odiosa, neque fauorabilis, crederem in dispositione faciente mentionem de molendino, non comprehendi machinam molendini sine molis existentem; quum non sit propriè molendinum cessante etymologia uocabuli, & forma illius, ut etiam per Brunum in tracta. de forma, charta viij.

20 Secundò noto ex isto tex. † secundum Socin. ualere argumentum à consequenti destructo. consequens in mutuo est, quòd transferatur dominium, & fiat de meo tuum, destructa consequentia, quòd non fiat de meo tuum, non erit mutuum: & sic destruitur etiam antecedens; ut post Bal. & Cyn.tradit Deci. in §. præcedenti, col. j. & fina. ubi est gl. faciens mentionem de hoc logicali sermone, & argumento.

Contra tamen hunc tex.& illationem Iurisconsul. obstare uidetur, quod infrà in oppositionibus scribit Bar. soluam ibi.

21 Tertiò noto ex eodem tex.† secũdum Bar.quòd, si in accipientem non transferatur dominium rei mutuatæ, non est mutuum. & quamuis tex. non dicat clarè non esse mutuum, sed quòd non nascitur obligatio, tamen intelligitur ex mutuo, ut in apostillis ad tex. dictum fuit. Et per consequens non esse mutuum, aliàs ex mutuo non nasceretur obligatio, ut ibidem diximus; & est tex. clarus. ff. in §. mutui datione. ibi, oportet dominum esse dantem, ex quo de necessitate infertur, mutuum

22 non consistere in re aliena, † sed uenditio sic.l.rem alienam.ff. de contrahen. emp.& similiter commodatum.l. commodare, cum.l. sequenti, ff. commod. & pariter depositum.l.j.§. si prædo, & .l.bona fides infrà depos.

23 Inuestigandum hîc est, † quare res aliena non possit mutuari, sed bene uendi, commodari, & deponi. Curt. nititur declarare, dicens, Doctores non aperire, sed ex prædictis facilè licet colligere; quia translatio dominij necessaria non est in alijs contractibus, de quibus suprà; secus in mutuo, quod aliàs non contraheretur, ut suprà dixi. & quum dominium sit apud dominum, à quo sine facto eius tolli nequit. l. id quod nostrum, infrà de reg. iur. nimirum, si in re aliena non consistat mutuum: & tamen mutuum, in quo non fit translatio dominij multis modis reconciliari potest, ut.ſ. cum Bar.statim dicetur.

Formauit enim hîc Bar. contra argumentationem Iurisconsulti hic quatuor oppositiones, declarando posteà quotuplex sit mutuum, quibus modis reconcilietur mutuum merè naturale, in quo in accipientem non transfertur statim dominium; & in fine de diffinitione mutui se remittit.

Prima oppositio concernens materiam etymologiæ uocabuli, absoluta, & expedita est in præcedentibus.

24 Circa secundam oppositionem † de. l. in contractibus, alleg. per eum, concludit Bar. quòd Iurisconsul. loquitur hic de mutuo naturali, in quo requiritur, quod fiat de meo tuum, & dantem esse dominum; ut suprà dictum est. legem uerò in contractibus loqui in mutuo ciuili, quia si fuerit scriptũ, pecuniam uel aliam rem datam, post biennium nõ potest hodie opponi exceptio non numeratæ pecuniæ; & sic contrahitur mutuum ciuile, & nascitur obligatio, licèt de meo non sit factum tuum, idem dicit Bar. post gl.ſ.in §.fin.col. ult.

Sed Bald. Alber. Roma. Fulgo.& Curt. in §. sequenti.col.vj. prædictam conclusionem damnant;

25 † quum non sit lex tale quid dicens, neque distinguens mutuum naturale à ciuili, ergo &c. l.illam. C. de colla. uidetur ergo dicendum in d. l. in contractibus, non esse mutuum ciuile, sed contractum & obligationem litterarum secundum præfatos, ut uidetur dicere tex. insti. de oblig. litter.

Attamen saluando Glos. Bar. & sequaces secundum Sociu. & Deci. hic. & eundem Deci. in §. sequenti, in quinta col. dicendum est, pro ueritate non esse legem de tali mutuo expressè loquẽtem, quæ illud ciuile appellet, sed esse uerba magistralia glossatoris, & Doct. prout & alibi sæpe, Et licèt eo casu nascatur obligatio litterarum, tamen habat fundamẽtum ex causa mutui præsumpti post biennium. hoc respectu mutuum ciuile appellari potuit, quum ius ciuile cooperetur, & eius ministerio nascatur obligatio elapso biennio; ita quòd magistralis hæc doctrina defendi, & teneri potest.

26 Sed quæro, † nunquid dispositio d. l. in contractibus, quæ restrinxit tempus quinquennij datum ad opponendum exceptionem nõ numeratæ pecuniæ ad biennium, locum habeat etiam in Ecclesia, & Ecclesiasticis personis? uidetur quòd non, quia illa lex est imperialis, quæ non ligat Ecclesiam, nec ecclesiasticas personas. c. Ecclesia Sanctæ Mariæ. de constit. propterea ex quo semel competit prædictis ius & potestas opponendi exceptionem non numeratæ pecuniæ intra quinquennium ex dispositione legis antiquæ. d.l.in contractibus, & instit. de litter. oblig. uidetur quòd etiam hodie intra dictum quinquennium possint opponere exceptionem non numeratæ pecuniæ, nec teneantur probare negatiuam, sed creditor teneatur probare nume-

numerationem; eò quòd non potuerit quinquennium ad biénium reduci in præiudicium Ecclesiæ, & ecclesiasticarũ personarũ. ita Hostiens. & Io. Andreæ in c. fin. de solut. & Barb. ibidem in penul. col. Alex. in cons. cxxiij. col. fin. lib. v. & Socin. cons. lxxxx. col. viij. lib. ij. quod secundum ordinem continuatiuum est consilium. ccxlj.

27 Contrariam opin. uti neriorem † amplectuntur. Anto. de Butr. Abb. & Imol. in d. c. fin. in ultimia col. quia lex in contractibus, affert priuilegium debitori, cui ante legem illam incumbebat onus probandi, pecuniam non fuisse sibi numeratam, uolendo exceptione tali se iuuare: sed per legem illam onus probandi, pecuniam fuisse numeratam iniungi creditori usq; ad biennium. l. ij. l. asseueratio. & d. l. in contractibus. cum glossis. C. de non num. pecu. & insti. de litter. oblig. in §. fin. cum glo. notant Are. Insti. de excep. in §. idem iuris, & Paul. de Cast. in d. l. asseueratio. propterea, si Ecclesia uel clericus legali illo priuilegio uti uolunt, acceptare illud debent cum suis qualitatibus, & limitationibus, & sic infrà biennium, non autem extendere uelle ultra. consequenter dicta lex fauorabilis est, non damnosa Ecclesiæ, & clericis. & hanc opin. sequitur Ias. in. l. ciuitas, col. vj. ∫. eo.

28 Sed aduertite, quia non uidetur uerum, † quòd ante legem in contractibus, onus probandi pecuniam numeratam incumberet debitori, ut Abb. & præfati dicunt, & quod lex in contractibus, dederit illud priuilegium debitori, cùm per priorea & antiquiores leges competeret tale ius opponendi exceptionem non numeratæ pecuniæ ad quinquennium usque, ut patet ex. l. iij. & l. asseueratio, præal leg. & insti. de litter. oblig. & lex illa in contractibus, restrinxit tempus quinquennij prius indultũ ad biennium loco quinquennij illo subrogato, pro ut etiam clarè uult. tex. institutionum dicti tituli de oblig. litter. in fine, ergo tanquàm damnosa Ecclesiæ, & clericis, non ligabit, nec eis nocebit.

Nihilominus opin. Anto. de Butrio, Abb. & præallegatorum; quòd dispositio, l. in contractibus, locum habeat etiam in clericis, ita quòd non possint opponere dictam exceptionem non numeratæ pecuniæ intra quinquennium, sed solùm intra biennium, mihi magis placet; quia Iustinianus in d. l. in contractibus, & insti. de litter. oblig. potuit legem ciuilem, & sic præallegatas leges Si ex cautione, & asseueratio, de quinquennio loquentes limitare, & ad biennium pro libito restringere. l. fin. cum simil. C. de legib. quæ quidem imperialis lex affert priuilegium Ecclesiæ & clericis, ut creditor cogatur probare pecuniam numeratam intra biennium, quum sine lege imperiali id onus incumberet debitori neganti pecuniam numeratam, pro ut dicebatur in chirographo, uel quando debitor confitebatur in instrumento. Si ergo Ecclesia uel clericus uolunt uti beneficio legis imperialis, illoq; se iuuare, accepttent cum suis qualitatibus, & sic cũ restrictione facta ad biennium; & si nolunt, possunt dimittere. & sic uidetis quemadmodum lex imperialis est fauorabilis, non damnosa Ecclesiæ, & ecclesiasticis personis.

29 † Et quòd Imperator reuocare possit legem suam in fauorem clericorũ conditam, est communis & recepta sententia, licèt articulus disputabilis sit, ut per Felin. in. c. Ecclesia, col. xxxv. in. xij. quæstione. de constit. licèt ipse in partem & fauorem clericorum inclinet, hoc modo declarando: hæc opinio bene procedet, &

30 uidetur iuri ac rationi consona, † quantùm ad clericos, quò uerò ad Ecclesiam non; quum non obligetur efficaciter, nec possit compelli ad restitutionẽ mutui, nisi probetur conuersum in utilitatẽ ipsius Ecclesiæ. c. quod quibusdam. de fideiussor. authen. hoc ius porrectum. C. de Sacrosan. Eccel. cum no. per Abb. in d. c. fin. col. ult. & Deci. in præ allegata l. ciuitas, col. fin. Ideo nisi creditor etiam post biennium probet, non solùm pecuniam numeratam, immo etiam conuersam in utilitatem Ecclesiæ, succumbet; prout in Ecclesia ualde not. reputans firmat. Ang. in d. §. idem iuris. col. iij.

31 Hæc autem materia exceptionis non numeratæ pecuniæ frequens est, & in usu quotidiano, † uidere plura, quæ congerunt Doct. in ea materia, ut per Angel. in cons. clij. Videtur prima fronte, in antiquis. Paul. de Cast. ∫. in §. fina. col. j. & in d. l. asseueratio. Abba. in c. fin. col. fin. de solu. Corne. in consil. cclxxxxiij. lib. iiij. Alex. & Moder. hic, Felin. in c. si cautio, char. vj. de fide instru. Ang. in d. §. idem iuris. Are. & Soci. in d. l. ciuitas, in notabilibus. Vitalem in tract. clausularum fol. cx. Ias. Deci. & alios in. l. singularia, in quinto speciali Bar. ∫. eo. Ias. in. l. si pecuniã, col. ij. ∫. eo. tit. Matth. de Affli. in decis. Regni cx. Aquens. in §. Grisogonus, col. fin. l. cùm stipulatur, de uerb. obl. Barb. in d. c. fin. col. penul. ubi ponit not. casum, in quo se consuluisse dicit. Deci. in. l. iure naturæ. ∫. de reg. iur. in. l. ij. col. iij. C. de edend. & in d. l. qui pecuniam. Cassanæum in cons. xij. cum sequenti. Curt. in. l. ij. ad finem. ∫. titulo proximo. in. l. lecta, in ultimo no. infrà eo. & in rub. C. de edend. & Rimin. in consil. lxxiij. lib. iiij. & Ludo. Gozadi. in consil. xxviij.

32 In tertia oppositione Bar. de. l. quamuis, quæ est secunda C. eo. ubi pecunia aliena mutuata fuit, & tamen oritur obligatio, quæ acquiritur mutuanti. Bar. hic & in d. l. quamuis, respond. mutuum stipulatione reconciliari; ideo nimirum, si oritur obligatio. sequitur simpliciter Curt. hic in ij. col. & Moder. Taur. Bar. tamen infrà in §. fin. col. ij. non dicit mutuum reconciliari stipulatione, sed nasci actionem ex stipulatione impleta per mutuũ:

33 & uerè dictum glo. & Bar. † de reconciliatione non probatur iure. propterea Salice. in d. l. quamuis, ad hoc aduertens, ait, quòd si mutuum diceretur reconciliari, ageretur ex numeratione, non ex stipulatione; quod est falsum, d. l. quamuis, cum glo. in uerbo obligationis, & iuribus allegatis per Bar. ∫. in ult. col. §. fina. quod ad sensum patere dicit; quia stipulatio non operatur propterea domini translationem: saluat tamen glo. & Bar. largo modo & impropriè, nihil tamen allegat. iccirco ad contrarium melius responderi potest, quàm faciãt glo. & Bar. quòd ibi nulla nascitur obligatio ex mutuo, sed ex stipulatione, quæ impletur sola numeratione absque traslatione dominii, ut ibi notat Bald. & Bar. hic in uers. Quoddam est mutuum ciuile. & sic etiam, quòd non fiat de meo tuum, prout requiritur in mutuo naturali. labitur ergo Bar. post gl. solummodo in quantùm uolebat, dictum

ctum mutuum stipulatione reconciliari.

34 Obstat tamen ardua difficultas; † quia quando stipulatio non habet causam praexistentem efficacem, obstat exceptio doli.l.ij. §. circa. cum gl. ff. de excep.dol. ergo quando praecedit numeratio pecuniae alienae, in qua non contrahitur mutuum, non uidetur, stipulationem debere habere effectū. Curt. hic in iij. col. dicebat, Fulgos. mouere difficultatem, & relinquere cogitandam. Ipse respon. quòd stipulatio non est sine causa propter numerationem, licèt pecunia sit aliena, ut per eum. Ego miror, quòd Fulgosio difficultatem attribuat, quū Bal. & Salice. post Cyn. in d. l. quamuis. mouentes difficultatem, respondeant esse ibi causam, eò quòd pro causa stipulationis sola numeratio facti, quae remanet, sufficiat, ut per eos.

35 In quarta oppositione † de .l. nam. & si fur. cum §. si nummos. alleg. per Bar. respond. ipse, & Moder. Taur. & Papien. quòd ibi reconciliabatur mutuum consumptione pecuniae, per quam consumptionem transfertur dominium in accipientem; in iuribus praealleg. quae reconciliatio pluribus modis contingit, ut latè per Bar. & scriben. hic, & in locis suprà alleg. & in.l. proinde. ff. eo. ubi est etiam tex. not. de hac materia.

36 Sed hic instat ardua difficultas, † ad hoc ut contrahatur mutuum, requiritur dantem esse dominum, (ut praediai) ergo in aliena pecunia impossibile erit mutuum contrahi, & consequenter consumptione reconciliari. Respondere potest, ut hic per Curt. col. fin. post Alberi. quòd attenta fictione legis, qua mediante dans censetur dominus, consumptione secuta uidentur cōcurrere habilia, & necessaria mutui; quia dans fingitur fuisse dominus: sicq; de meo factum tuum. Et quòd hoc sit uerum, probatur. quia consuptione secuta, ut dicitur in d.§. si nummos, nascitur ea numeratione conditio, quae (ut hic dicit Iurisconsult.) ex numeratione non oritur, nisi fiat de meo tuum: ergo apparet, quòd dans eo casu fingitur dominus, aliàs non nasceretur ex numeratione obligatio. In iuribus igitur praeallegatis est mutuum, licèt non fiat de meo tuum inspecta ueritate, quum nummi alieni essent, & sine facto domini non possit dominium nummorum ab illo discedere, tamen secuta consumptione, & in accipientem eo modo translato dominio, quum nummi fingantur fuisse dantis, ut dixi, attenta fictione de meo dicitur tuum

37 fieri; sicq; contrahi mutuum. † nam consumptio subsequuta idem operatur, quod dominii translatio à principio. l. si filius. ff. eo. notant Bar. & alii in §. si pupillus. ff. allegando. quae consideratio, & si subtilis uideatur, non satisfacit, nec credo illam procedere; quia alienam pecuniam mutuo recipiēs, & consumens, non obligatur mutuanti, eò quòd mutuās fingatur à principio fuisse dominus, quum nulla aequitas dictet hanc fictionem. Sed ideo illi obligatur, quia recipiens consumendo, dominium acquirit ex facto creditoris mutuātis, non facto ueri domini: † propterea obligatur potius mutuanti, quòd uero domino. probatur haec ratio clarè in. l. non omnis. in §. si pupillus. ff. eo. & ibi notat Bar. & quòd mutuans non fingatur dominus

38 fuisse, probatur in.l. si alieni nummi. ff. de solut. ubi dicitur, eum de furto teneri, si in mala fide fuerit. quomodo ergo contrahitur mutuum, si non fit de meo tuum? Responderem, Iurisconsul. hic (ut suprà dixi) loqui de mutuo merè naturali, in quo requiritur quòd fiat de meo tuum, ad hoc ut sit mutuum, & nascatur obligatio ex mutuo: sed in praedictis iuribus est mutuum non merè naturale, sed cui ius ciuile plurimùm cooperatur, illud postea confirmando consumptione secuta, ac translatione dominii in accipientem facto dantis pecuniam; ob quod aequum fuit accipientem obligari ei, qui pecuniam sibi mutuo dedit: textum uerò d. l. si alieni nummi. pulchrè declaraui, & ornaui. l. singularia. ff. eod.

39 Postremò pro intelligentia totius materiae uidendum est, † quid sit mutuum. Bar. hic in fin. remittit se ad dicenda. ff. in §. fina. ubi sic definit: est contractus celebratus datione uera, uel ficta, rei consistentis pondere, numero, uel mensura; cum spe recipiendi tantundem in eodem genere. quam diffinitionem sequuntur Sali. hic Alex. Ias. & Deci. ff. circa fi. legis.

Contra tamen hanc diffinitionem obstant plura, de quibus per Deci. Curt. & Moder. Taur. ff. circa finem. l. nostrae, sed urgentiora tantū adducā;

In primis, in mutuo requiritur, ut restitutio fiat in eadem qualitate. l. cum quid. in fine. ff. eo. l. j. ff. de actio. & obliga. & instit. quibus Moder. re contrahi. oblig. in fine principij, de qua qualitate in praedicta diffinitione nihil dicitur, ergo diffinitio manca.

Fulgos. Roma. Alex. Ias. & Curt. ibi respond. quòd dictio idem, uel tantundem, in diffinitione posita, difficultatem tollit, quia implicitè etiam qualitas includitur; quod tamen ibi reprehendit Deci. aliter soluens: quam resolutionem improbant Moder. Taur. ibidem. Sed quicquid dicant Deci. & praefati Moder. bona fuit responsio Fulgosii, Roma. & aliorum suprà allegatorum, quia, si quod mutuo datum fuit, non restitueretur in eadem qualitate, non diceretur reddi aut restitui idem, uel tantundem; ut si restitueretur uinum nouum pro uetere. tex. est in d. l. cum quid. Nec obstant iura in oppos. per Deci. alleg. ubi exprimitur qualitas, quia ibi non erat oppositum idem uel tantundem, & sic mutatione qualitatis rei mutatur res ipsa. d. l. cum quid, & l. iij. §. reddita. infrà commod. non diceretur ergo restitui idem uel tantundem, si in alia qualitate fieret restitutio.

Secūdò diffinitio praedicta uidetur cōpetere alii, quàm diffinito: contra uulgatū §. dolum, l. j. de dol. nam conuenit deposito irregulari, de quo in. l. Lucius, infrà depos. secundum Curt. & Moder. Taur. in d. §. fi. qui quidem Curt. saluando addit ad diffinitionem duo uerba, uidelicet quòd sit contractus stricti iuris, ob quod differt à contractu depositi, qui est bonae fidei. §. actionum. instit. de actio. sed secundum hoc diffinitio Bar. manca erit, & defectiua. Praeterea obstant alia de quibus statim dicam, ideo &c.

40 Notate tamen † & signate pulchrum tex. in d. l. Lucius, ad cuius declarationem uidete Bald. in consi. cccxlv. lib. ij. Roma. in consi. cccce. Paul. de Cast. in consi. clxij. in antiquis. Alex. cōs. xlv. col. ij. lib.

v. Deci. in l. contractus, col. ij. de reg. iur. Ias. §. ad finem principij istius l. & ibidem Moder. Taur. col. vj. & sequenti.

Tertiò prædictam diffinitionem impugnabant præfati Moder. Taur. quia uerba accipi debent propriè, sed mutuum non est contractus propriè. l. Labeo, la ij. §. contractum. ff. de uerb. signific. ubi dicitur, contractum esse ultrò citroq; obligatorium, quasi noluerint (ut puto) præfati Moder. dicere, quòd in mutuo oritur obligatio ex parte recipientis, non autem ex parte dantis, prout concludebat clarius Bal. Nouellus in rubr. de uerb. oblig. fol. ultimo.

41 † Sed in oppos. uidetur. tex. ff. eo. in l. certi condi ditio. ubi mutuum propriè contractus appellatur, ex quo oritur obligatio ex parte dantis, qui ad dominij translationem tenetur, ut hic & in §. in mutui datione. ff. ea. lege: & Baldum Nouel. reprobat in indiuiduo Lance. Galiau. in rub. ff. de uerb. obl. fol. viij. col. iij. faciunt not. per Alex. in l. si mihi, & Titio. col. iij. & iiij. de uerb. oblig. quòd concessio in emphyteosim dicatur cótractus ultrò citroq; obligatorius.

Quartò refragatur & obstat, quia bona diffinitio non debet dari alternatiuè, sed coniunctiuè, ut probaui in l. omnis diffinitio. ff. de reg. iur. ergo diffinitio prædicta data cum tot alternatiuis non est bona.

Quintò & ultimò sub eadem diffinitione diuersa claudi non possunt, secundum Ammon. & Doct. ut dixi. in d. l. omnis diffinitio, circa finem. Sed Bar. & Doct. sub eadem diffinitione mutui, plura & diuersa inculcant, miscentes mutuum naturale cum ciuili, mutuum uerum cum mutuo fi-

42 cto, ergo malè. † Propterea, nouiter diffiniendo uerum, & naturale mutuum absque inculcatione prædicta, dicerem, quòd est contractus stricti iuris re celebratus cum translatione dominij, & obligatione restituendi tantundem in eodem genere. hæc diffinitio (si bene considerabitis) ponit substantiam rei diffinitæ, constat ex genere, & differentijs, generalis est, & conuertibilis, & cessant difficultates. §. contra diffinitionem communem adductæ; ergo bona, & perfecta.

43 Describendo autem † mutuum naturale, & ciuile, dicerem, quod est contractus stricti iuris, datione uera uel ficta celebratus in rebus, quæ pondere, numero mensura'ue cósistant; ubi in recipientem dominium transfertur: & idem in genere restituendum est.

Paduæ pridie Kalendas Nouembres. M. D. XLVIIII.

Laus Deo.

SVMMARIVM.

1 *Casus figuratio cum rationibus dubitandi, & decidendi. & nu. 2.*

3 *Contractus quadam sunt substantialia, quadam naturalia, alia accidentalia.*

4 *Substantia seu essentia remota, deficit actus.*

5 *Taciti & expressi an, quomodo, qualiter, & quando par sit uirtus, latè uideas cum pluribus nu. seq.*

Expressi & taciti an par sit uirtus. uide supra proximè.

12 *Tacitum hominis an sit potentius tacito legis.*

13 *Quid uerificatur etiam in minimo.*

Minima an & quomodo sint in consideratione legis, & iudicis. ibidem.

14 *Verbum generale restringitur ratione adiuncti. & nu. sequentibus, ubi infertur ad quæstiones.*

15 *Arbiter cui data est potestas procedendi altè & bassè, si dictum fuerit, prout sibi uidebitur, & placuerit; quo modo possit procedere: & quid si datum fuerit ei libe rum arbitrium. & nu. seq.*

17 *Arbitrium etiam pro uoluntate accipitur.*

18 *Mutui natura est, quòd reddatur, æquè bonum, & in eadem qualitate, & nunquid res deterior possit restitui, & sit mutuum ex pacto expresso.*

19 *Vinum uetus an & quomodo dicatur melius nouo.*

20 *Vinum nouum quo tempore ad bibendum incipere debemur.*

Tex. l. Iubemus, prima C. de erog. mil. anno lib. 12. declaratur. ibidem.

22 *Vinum nouum an possit restitui pro uetere, & uetus pro nouo, & album pro nigro, uel nigrum pro albo. & nu. seq.*

24 *Tacitè actum inter partes, quando habeatur pro expresso, & nu. sequentibus.*

Statutum concedens executionem contenti in instrumento publico: an intelligatur concedere etiam in his, quæ tacitè subintelliguntur. ibidem.

28 *Legis præsumptio æquiparatur scripturæ.*

33 *Vinum nouum, & uinum uetus quomodo considerentur, & quomodo dicantur talis qualitatis. & nu. seq.*

34 *Agni quando desint esse de numero agnorum, & incipiant esse de numero ouium.*

35 *Potus Christi de Auxiliano uinum debile in partibus nostris non conseruatur ultra annum.*

36 *Vinum uetus restitui potest pro nouo, quamuis hoc non sit uerisimile.*

37 *Vinum mihi mutuatum, si restituere simpliciter promittam, an habeam dilationem restituendi usque ad tempus uindemiarum.*

38 *Seniores præferuntur Iunioribus in testimonijs, & electionibus; quia lex magis præsumit pro senibus, & antiquis, quod plura uiderint, plura sciant, & grauius figant pedem. Et qui ac qualiter dicantur seniores. & nu. seq.*

40 *Tempus non est omnino honorandum.*

42 *Seniores in consilijs, & collegijs an sint potiores iuniori bus in uotis.*

43 *Præcedentiæ ac præferentiæ materia, maximè inter Doctores tractatur. & nu. seq.*

43 *Doctor nobilis sanguine, & æqualis in scientia, an præcedere debeat alium nó nobilem sanguine ante ipsum doctoratum. & nu. seq.*

Doctoris filius an debeat præcedere patrem non doctorem. ibidem.

Licentiatus prius an alteri postmodum doctorato præponatur, si ipse licentiatus postea efficiatur doctor. ibidem.

Scholaris doctus an præcedere debeat doctorem imperitum. ibidem

44 *Temporis prærogatiuam an tollant qualitates diuitiarum, & nobilitatis.*

45 *Natus ex parentibus uitiosis, si ipse uirtute præditus sit, an præferri debeat nato ex bonis & honestis parentibus.*

rentibus, quamuis probo & uirtuoso.

47 *Temporis prioritas minus inspicitur & attéditur, quàm maioritas auctoritatis.*

48 *Nobilitas uera & propria quæ sit. & nu. seq.*

51 *Doctoris filius an & quando doctorari debeat gratis.*

52 *Emendatus utrum ad prælaturam, uel officium potiùs eligendus sit, quàm ille, qui semper innocens fuit.*

54 *Prior tempore, potior in iure: declaratur hæc regula.*

56 *Parentes prœhonorandi semper sunt.*

57 *Filij in dignitate constituti quomodo, & qualiter honorare debeant parentes suos respectu præcedentiæ.*

58 *Tex. l. primæ. C. de consul. lib. 12. declaratur. & nu. sequent.*

59 *Restitutus ad collegium an recuperet primum locum in præiudicium eorum, qui in medio tempore aggregati sunt collegio. & nu. seq.*

60 *Restitutio in integrum iure speciali concessa, an habeatur in consideratione.*

61 *Finis quando habet necessariam consequentiam ad principium, attenditur principium.*

Licentia est præambulum necessarium ad consequendum dignitatem doctoratus, non tamen cogitur licentiatus infulas doctoreas assumere. ibidem.

63 *Miles an debeat præcedere Doctorem.*

64 *Doctorum priuilegia an competant etiam imperitis.*

65 *Iuniores quomodo intelligantur perspicaciores esse.*

66 *Tacitum quando habeatur pro expresso. & nu. seq.*

67 *Testatoris uoluntati lex fauet, illam sequens, ut cauis leporem.*

69 *Argumentum de ultimis uoluntatibus ad contractum, & econtrà ualidum est.*

71 *Tacitum legis an sit potentius tacito testatoris.*

73 *Tex. l. si alij, de usufr. lega. declaratur.*

76 *Donatio dicitur perditio, & an præsumatur.*

77 *Tex. l. ueteribus, de pact. declaratur. & nu. seq.*

Tex. l. si seruus communis. & l. Procula, allegati hic per Bar. declarantur. ibidem. & nu. seq.

82 *Libellum præsumptiuè concludere an et quando sufficiat; & allegari debeat præsumptio.*

Præsumptiones quando sint allegandæ, & quando non. ibidem.

83 *Libellus generalis declarandus est per probationes.*

84 *Præsumptio quando colligitur ex libello & actis, an sit necessaria allegatio. & nu. seq.*

86 *Datio simplex pecuniæ potest se habere ad depositum, cómodatum, & mutuum. & nu. sequen.*

87 *Vini mutuati duplex censetur esse bonitas intrinseca, et extrinseca, ut sapor, & ualor, ac qualitas, ut album, uel nigrum. & nu. seq.*

88 *Qualitas est in colore.*

89 *Monetæ mutatæ ualor, & æstimatio siue augmentum, an, quomodo, & quando attendatur, & secundum quam monetam facienda sit restitutio. & nu. sequen.*

90 *Moneta falsa. & adulterina, quæ dicatur.*

91 *Pecunia an tantum ualere debeat in materia, quantum in forma; & an cudi debeat expensis publicis. & nu. sequenti.*

Tex. l. primæ infrà de contrahen. emp. declaratur. ibidem.

92 *Antiquam monetam soluere, si fuerit alterata, uel mutata, an & quando quis possit; & quando debitor recipere illam debeat. & nu. seq.*

94 *Libras uel florenos debens an sufficiat quòd restituat aureos ad rationem librarum uel florenorum, non habita ratione augmenti.*

95 *Pecuniæ cursus quando est reprobatus ante moram debitoris, liberatur soluendo materiam ipsam.*

96 *Monetæ minutæ quæ nõ æstimatur per grossam, an teneatur debitor præstare augmentum post morã. et nu. seq.*

98 *Monetæ aureæ debitor, & econtrariò, an & quando possit soluere argenteam, & argenteæ debitor soluere auream. & nu. seq.*

99 *Libras uel florenos promittens soluere, de qua moneta teneatur id facere.*

100 *Scholaris de studio reuersus, cui fuit datus fundus ab aliquo Abbate, aut alio, si inde reperiatur imperitus, & nesciat defendere causas monasterij, uel dantis, an & quando priuari possit.*

101 *Donatio ob causam facta, causa non impleta, resoluitur.*

102 *Prælatus monasterij an & quibus possit fructus fundi donare.*

103 *Aduocato datum ob patrocinium, an & quando reuocetur detecta imperitia aduocati. & quando præsumatur facta concessio respectu patrocinij, potius quàm ob aliam causam.*

105 *Aduocatus qui promisit patrocinium in causis alicuius percepto fundo, si nolit in aliqua causa aduocare, aliqua speciali ratione, an totum perdat.*

In l. Cùm quid. eod. tit.

DIGNA notata & vtilis reputatur hæc lex per Bar. & omnes scribentes, licèt Deci. hîc more suo transeat cum summario, & diuisione Bat. tamen Bar. in summario; de mutuo nihil dicit, nec uidetur benè diuidere, quia non ponitur practica, sed dictum probatur: licèt Moder. Taur. saluent Bar. ex mente Galeni, quem Bar. nunquàm uidit, nec secundum illius dogma locutus fuit, sed secundum Legistas: ideo tenete summarium Paul. de Cas. & diuisionem Ias. & prædictorum Moder.

1 Facti species sic fingi potest: † quia dictum fuit suprà in princ. l. secundæ, quòd in mutuo contrahitur obligatio ad idem in genere, quæsitum fuit, an sufficiat reddere tantundem in eodem genere? & respon. Iurisconsul. quòd, non nisi in eadem qualitate, exemplificando in uino ueteri.

In secunda parte legis instat iuuenis cupiens scire quomodo probetur prædicta conclusio, & illam probat Iurisconf. per argumentum syllogisticum, faciendo maiorem, & minorem: ex quibus de necessitate sequitur conclusio in principio facta. Sed non probat maiorem, nec minorem, propterea dicas, maiorem probari, quia illud quod tacitè ab utraque parte agitur, pro cauto habetur ac expresso; quum etiam in contractibus meos partium & contrahentium attendatur. l. fi. C. quæ res pigno. obliga. poss. l. si in uenditione, in fi. cum gl. §. commuoia prædi. ut hîc per Bar. in ij. col. & Deci. v. Quum ergo ab utraque parte agatur, idq; attendatur, nimirum si pro expresso habetur. Minor probatur ex his, quæ hîc dicunt Ias. Curt. & Mod. Tau.

2 Rationes dubitandi ac decidendi ad hanc legem ex prædictis colligi possunt. † dubitationem enim poterat facere regula. l. quicquid astringendæ. ff. de uerb. oblig. Ratio decidendi in tex. ponitur, quia hoc pro cauto & expresso habetur; & sic,

no.

non censetur omissum.

Præmitto pro intelligentia, & declaratione dicendorum, † quòd quædam sunt substantialia, quædam naturalia, alia accidentalia contractus. l. pacta conuenta, cum glo. infrà de contrahen. emp. ut hic per Ias. Deci. & Mod. & latius per Brunum in tract. de forma. char. j. Quantùm ad propositum nostrum mutui, aduertendum est, quòd substantia est res ipsa, seu ipsius rei essentia, † qua remota actus deficit. l. ij. ff. de usufruc. ear. rer. quæ usu consum. l. obligationum substantia, cum not. ibi per Bar. in j. col. ff. de act. & oblig. Substantialia mutui sunt, quòd consistat in his rebus, quæ pondere, numero, & mensura constant, & restitutio fiat in prædictis. l. ij. §. mutui. ff. eod. ibi, consistit: & sic habet suam substantiam in rebus prædictis. quæ quidem substantialia contractus immutari nõ possunt, nec alterari per pactum, quia subuerteretur ipse contractus, ut per glos. in d. l. pacta conuenta. & probatur in. l. ij. ff. eod. ibi, si aliud genus, ueluti triticum pro uino recipiamus, non erit mutuum. & quando ista substantialia contractus alterantur, transit contractus ipse in aliam speciem cõtractus. l. ubi ita donatur. ff. de don. causa mor. secundum Ias. hîc col. j.

Naturalia uerò contractus dicuntur, quæ tacitè ueniunt ex natura contractus, quæ est uirtus producta à propria specie actus subiecti: secundum Bald. in rub. C. commod. & Brun. loco præallega. col. ij. & in proposito nostro de natura mutui est, quòd restituatur tantundem, & in eadem bonitate, & qualitate, ut in fine l. nostræ. & huiusmodi naturalia tolli uel immutari per pactum possunt d. l. pacta, cum glo. l. j §. si conueniat. ff. depos. l. naturalis. §. penul. ibi, & potest ex pacto & c. ubi Ias. notat. ff. de præscrip. uerb. Iccirco fieri potest ex pacto, ut res deterior reddatur in eodem genere, puta, uinum nouum pro ueteri, & erit mutuum, ut infrà dicam: & pariformiter, ut restituatur minus. l. rogasti. §. si tibi. ff. eodem.

Accidentalia uerò contractus dicuntur, quæ adesse & abesse possunt absque substantiali transmutatione subiecti; & hæc sine dubio, pacto immutari possunt. d. l. pacta, cum alijs. ff. alleg.

Nota id ad quod hæc lex semper allegatur, † quòd taciti & expresi par est uirtus; secundum Ias. & alios hîc & alibi. Idem dicit Alex. in l. ex facto. in §. si quis rogatus, col. v. ad Trebel. allegando hũc tex. & l. triticum, de uerbo. oblig. Ias. hîc in prima & secunda lect. plura quàm alii circa hanc materiam congessit pro & contra, nesciens tandem quomodo bene ordinaret regulam cum limitationibus, fecit conclusiones, considerando aliquos casus. Ex cuius dictis non habetur certa & generalis doctrina, nisi in casibus specialiter enumeratis, quod non sufficit. Curt. etiam hîc in vj. col. ponit plures casus, in quibus plus potest expresũ, quàm tacitum, & in quibus hæc regula, quòd taciti & expresi par sit uirtus, non procedit. Deci. hîc in viij. col. articulum excutere non est ausus, nec hiscere, & ualde miror, quum toties hanc legem fuerit interpretatus; uerùm contra morem suum sequendo regulam factam per Ias. quòd taciti & expresi par sit uirtus, quemadmodum & Curt. aliquos casus ponit, in quibus non procedit regula, immo expressum plus potest, quàm tacitum. Moder. Taur. col. ij. cum sequenti sequuntur regulam additis quibusdam alijs limitationibus, & uidetur sequi Mod. Mediol. distinguentes tamen tacitum præsumptum à tacito legali, & consecutiuo: sed nõ est doctrina clara nec sufficiens. Prætereà, casus istius legis, quòd hîc par sit ratio, & uirtus taciti ac expresi, est specialis & particularis propter naturam contractus mutui, quæ est, ut restituatur tantundem in eodem genere, & eadem bonitate: unde tacitum pro expresso habetur; icci rco malè uidetur allegari per scribentes, quòd sit par uirtus taciti, & expresi. Vnde Aret. in. l. ita stipulatus. la grande, col. vj. de uerbo. oblig. dicebat, quòd dispositio tacita regulariter debilior est obligatione expressa. l. fina. in principio de leg. ij. de qua infrà dicam. & quòd uirtus expresi fortior sit, quàm taciti; probatur etiam ex pluribus casibus enumeratis per Deci. & Curt. in locis suprà alleg. suntq; plures casus, in quibus apparet expressum maioris uirtutis & potentiæ esse, quàm tacitum, & quàm sint casus in quibus probetur, quòd taciti & expresi par sit uirtus: ergo regula non debet eo modo fieri.

Vnde ego ad oppos. regulam facio, quòd maior & fortior est uirtus ac potentia expresi, quàm taciti. primò, quia expressum uincit tacitum, & illud cessare facit. §. filio. l. cum ex filio. de uulg. & l. ij. §. si duo, infrà de secund. tabul. ubi expressa substitutio uincit ius accrescendi, quod est substitutio quædam tacita. l. si Titio. §. Iulianus. de leg. ij. dixi in tit. quand. non peten. part. C. Secundò moueor per dicta Baldi in. l. cum proponas, col. ij. C. de hæred. instituen. quòd uerum & expressum præualet ei, quod est fictum & tacitum. l. precib. C. de Impub. & alijs substit. c. si pater. de testa. in sexto. ubi substitutio pupillaris expressa matrem etiam à legitima filij excludit: tacita uerò non. Tertiò per accumulata hic à Decio, & Curt. dum ponunt decem casus, in quibus fortior est uirtus expresi, quàm taciti. Quartò per dictum illud Euangelii: Loquela tua te manifestum facit. Et sic sermo faciebat manifestum Petrum esse Galileum, silentium autem non. Quintò per dictum Bal. in. l. si pacto, infrà alleg. Sextò per ea, quæ scribunt Aquẽs. & Deci. contra Felin. loco infrà alleg. Septimò, quia expressa hypotheca potentior est tacita, ut infrà dicam. Et similiter taciturnitas minus nocet, quàm inepta locutio, ut dixi in. l. quæ dubitationis, infrà de reg. iur.

Ex qua conclusione, quòd expressum fortius sit & potentius, quàm tacitum, infertur ad decisionem plurium casuum. † undecim accumulauit hic Curt. ut per eum. Hinc etiam est, quòd maior contemptus committitur circa expressum, quàm circa tacitum, & magis timendum est expressum, quàm tacitum; ut per Bal. in l. si pacto, col. fin. C. de pact. & Moder. Taur, hic col. xxj. Hinc etiam est, quòd præsumptio metus reuerentialis facilius tollit tacitum, & præsumptum consensum, quàm expressum, ut contra Felin. probant Aquens. in. l. interpositas. col. ij. C. de transact. & Deci. in. c. causa matrimonij. col. iij. de offi. deleg. Metus enim reue-

reuerentialis tacitum consensus excludit: & sic tacens propter præsentiam superioris, cui debetur reuerentia, potest contrauenire.l.pen.ff.de furt. se eus si consentiat expressè, quia una præsumptio tollit aliam, ut ibi per eos. Maioris ergo uirtutis & potentiæ est expressus consensus, quàm tacitus, tolliturque difficilius. Hinc etiam est, quòd expressa hypotheca potentior est tacita, ut per Bar.in auten. matri.col.penul. C. quan.muli.tute. offic. funga. omnes in.l.j.sol. matrimo.& per Mod. de Fano in tract.de pignor. char.j. Item illud dicitur propriè ex uoluntate alicuius esse, quod colligitur ex uerbis dispositiuis, secus si ex mente, & sic tacitè, ut per Are. in.l.cum res. in iiij. not. per illum tex.de lega.j. De intellectu tamen.l.fin.in principio de lega.ij. per Doct. in hoc articulo alleg. ui debis tu pulchrè Deci. in.l.j. in glo. Fortissimum. col.v.ff.de offi.eius.

7 Limitatur primò dicta conclus.† ut non procedat in his, quæ ueniunt tacitè ex natura cõtractus, in quibus par est uirtus taciti & expressi; ita procedit, & loquitur lex nostra, ut hic per Ias. ubi rationem assignat in. iij. col. secundæ lecturæ. immo non est propriè limitatio quia tacitum, ut hic dicit tex. tunc habetur pro expresso;ergo tractatur de expresso, & non de tacito. Quam tamen limitationem intelligatis in his, quæ sunt de natura contractus, & semper se habent uniformiter, aliàs secus: ut hic per Deci.col.j.

8 Secũda limitatio in casu.l.si fine.† C. Ad nelleia. cum not. per Ang. in l. res, in.§. dare, infrà de pignor. ubi tacitus consensus mulieris plus sibi nocet & præiudicat, quàm expressus. nam, si uxor sit præsens hypothecæ rei suæ, quam maritus facit tanquàm de re sua, muliere dolosè tacente, sibi præiudicat; quamuis si expressè consentiret, ueleiano iuuaretur: & sic plus operatur tacitum, quàm expressum; magisq; nocet uxori consensus tacitus, quàm expressus. Sed hoc est propter dolum & calliditatem mulieris, quæ tacendo uoluit eum marito contrahentem decipere, ut dicitur in d. l. si fine.

9 Tertia limitatio. † quando tacitum iuuaretur adminiculo legis, tunc plus posset, quàm expressum; multaque tunc fiunt tacitè, quæ nequeunt expressè fieri propter auctoritatẽ legis: ut hic per. Ias. in utraque lectura, & in l. j. ubi etiam alij. C. qui admit. Hinc est, quòd filius expressè renunciando bon. poss. patri non præiudicat. §. fina. l. is qui. de acqnir. hæred. secus tacitè, permittendo labi tempus agnoscẽdi bon.poss.l.fin.ff. quis ordo.& d.l.j.tunc enim excluditur exclusione legali. Idem, patet in iuramento calumniæ, quod expressè remitti non potest, sed bene tacitè; quia lex adminicula tur ut hic per Ias. & Mod. Mediol.

10 Quartò limitare † quando tacitum ueniret in cõsequentiam, quia consideratur, quod principaliter agitur, non quod uenit in consequentiam. uulg. l. si quis nec causam. ff. eod. ideo nimirum, si tunc permittuntur quædam in consequentiam, quæ nõ permitterentur directò & principaliter per se. Ideo licèt clericus absque consensu proprij Episcopi iurisdictionem alterius iudicis prærogare non possit; nec priuilegio fori renunciare contrahendo, uel expressè renuntiando, quia toti ordini est datum.c. significasti, cum simil. de for. compet. tacitè tamen & in consequentiam, ac per indirectum sic.c. dilecti, eod. tit. c. Romana.§. contrahentes, de for.compet. in sexto, secundum Ias. & alios Moder. hic.

11 Quinta limitatio generalis, † quando tacitum habetur pro expresso, ut hic, & in.l. tritieum, cum not. de uerb.oblig. & in.l.item quia, ibi, quasi hoc expresso.ff. de pact. cum accumulatis per Iaso. hic in ij. lect. & ratio uidetur in promptu, quia si pro expresso habetur, non est omnino tacitum. Quando autem, & quibus in casibus id sit, quòd tacitum habeatur pro expresso, dicemus in glos. in uerbo

12 Pro cauto. Et ista est ratio, quare † tacitum hominis, puta testatoris, quod probari potest, ut. ff. dicetur, fit potentius tacito legis inducto ex coniectura ta mente testatoris; quia non est tunc pro expresso; ut patet in tacita pupillari inducta à lege ex coniecturata mente defuncti, quæ non excludit matrem, sicut expressa, uel habita pro expressa. l. precibus, & c. cum pater. ff. alleg. cum ibi plenè not. per scribentes, & per Socin. hic post Alex.

13 Noto secundò ex isto tex. dictionem quid, † ueri ficari etiam in minimo, ut hic per Deci. facit notabilis decisio Cyni approbata per Socin. in.l.ij. in §. mutui datio, in ultimo no.ff.eo. quòd mutuum cõsistit etiam in uno nummo. Quod autem subijcit hic Deci. non uerificari quandoque dictum uerbũ quid in minimo.l.scio.ff. de in integr. resti. speciale est, quia de minimis non curat prætor in concedendo restitutionem contra ius commune; ut declarat Bar. in d.l. scio, quod adhuc intelligatis secundum quod declarat ipse Bar. ibi ad.fi.

14 Tertiò notandum est ex hoc tex.† quòd uerbum generale restringitur ratione adiuncti. nam tex. dicit: cum quid, quod generale est, & de omni ente prædicabile, ut dixi post scriben. in titulo de sen ten. quæ pro eo quod interest. ideo uidebbatur, quòd in omni specie consisteret mutuum; tamen hoc restringitur ratione adiuncti, ibi mutuum, secundũ Salic. & Soc. hic. per quod uidetur probari

15 † decisio Abb. in c. quinta uallis, de iureiur. quòd si data fuerit arbitro potestas procedendi altè & bassè, quæ uerba habent largas habenas, si dictum fuerit, prout sibi uidebitur & placuerit; restringetur ratione adiuncti, & dictum illud non procedit.

Sed contra prædicta Socin. allegat doctrinam Bar. in.l.Lalio, col. pen.ff. de alimen. & ciba. lega.

15 † ubi ait, quòd si alicui datum fuerit liberum arbitrium, & si uerbum arbitrij, boni uiri arbitrium importet, tunc tamen propter præcedens uerbum liberum, ad liberam uoluntatem refertur. quod, dictum secundum Socin. est directò contrarium dicto Abba.ff. relato. quod quidem dictum Bar.com muniter est receptum à scriben, ut per Alexan.in.l. si sic, de leg.j.& Felin.in.c.j.col. xvj. in viij. fallen. tia de consti. Nec contrariatur dicto Abba. quia in decis. Bar. propter uerbum liberum, quod importat præcisam libertatem secundum Alex. in d. l. si sic, quum appareat de enixa uoluntate concedentis arbitrium, ut illud liberum esse uelit, recedimus à proprietate uocabuli. l. iij. C. de liber. præter. l. si in uenditione.ff. communia prædio. cum alibi plenè accumulatis, aliter uerbum liberum contrariaretur

contrariaretur uoluntati concedentis, nec adaptari posset capiendo arbitrium pro arbitrio boni uiri, & sic pro regulato ratione. liberum enim & regulatum ratione, repugnantia sunt; ideo nimirum si ratione adiuncti impropriatur uerbum arbitrij, ut liberam uoluntatem significet, in decisione uerò Abba. rationes prædictæ cessant, quum uerba illa altè & bassè, non sint ita significatiua liberæ & præcisæ uoluntatis, sicut uerbum liberum: nec repugnant arbitrio boni uiri, sicut uerbum liberum in decis. Bar. sic enim intelligi possunt, ordines, procedas, & facias altè & bassè, prout bonus uir faceret, ita quòd altum & bassum, ad arbitriū

17 boni uiri referuntur. Facit, quia † arbitrium etiam pro uoluntate capitur. l. res in dotem. §. de iure doti. ibi, ad arbitrium suum distrahat. & l. j. C. de Sacrosan. Eccle. iuncta regula in re C. mand. Quum igitur adiungatur uerbum liberum, constat de intentione partium uolentium uoluntatem esse liberam, & arbitrium liberum; quod non reperitur de uerbo uidebitur, aut placebit, quòd sint uocabula media, sicut arbitrium simpliciter ad arbitrium boni uiri semper referuntur.

18 Quartò noto, † quod in mutuo semper intelligitur tacitè actum, quod reddatur æquè bonum, & in eadem qualitate, ad quod semper allegatur hæc lex. ad idem l. ij. infrà eod. & insti. quibus modis re contrah. oblig. rationem uidete hic per Ias. Curt. & Mod. Taur. ne creditor uideatur iactare suum, contra iura uulg. quòd si actum expressè fuisset, quòd res deterior in eodem genere posset restitui, & sit mutuum, ita erit, ut hic per Pan. de Cas. Iaso. in ij. lectu. col. iiij. Deci. in ultimo not. & Moder. Taur. col. j. & ij. & Socin. per illum tex. not. ubi casus in. l. rogasti. §. si tibi, infrà eod.

19 Quintò not. ibi, † ueluti, quòd uinum uetus dicitur esse melius uino nouo, ut hîc latè per Moder. cum alijs dicendis infrà cum Bar. Socin. hic inquit, quòd est maioris æstimationis. l. Iubemus, prima C. de erog. milit. anno. lib. xij. sed non melius, quod uidetur contra hunc tex. ibi, rem deteriorem, ueluti uinum nouum pro ueteri: & tex. in d. l. Iubemus, allegauit Roma. in singul. suis fol. xxj. col. ij. ad hoc, quòd uinū nouū debemus incipere bibere

20 † primo die Nouembris, dicens quòd Baldus interrogatus à Duce Mediolani, an sciret legem loquentem de uespionibus, & muscionibus habitantibus in negete, sciuit illam inuenire: sed tu qui non uis studere, nunquam illam inuenires, dicit Roma. Deci. uerò hic in ultima lectu. in iij. col. dicebat, d. l. iubemus, non probare, quod suprà dictum fuit,

21 † quia loquitur in militibus, & pro minori dispendio Reipublicæ, uel in aliis quibus debentur alimenta aut cibaria, in cæteris dicit esse in arbitrio eorum: facit. l. in re C. mand. Respond. tamen potest, quòd licèt lex illa iubemus, loquatur in terminis prædictis, probat tamen generaliter in decisione, & ratione, quia ex quo milites ante Kalendas Nouembris non compelluntur uinum sibi debitum accipere, colligitur, quòd ante illud tempus uinum nouum non sit bibendum; aliàs tenentur illud accipere. uerum tamen est, quòd illi, qui non tenentur rationem administrationis reddere, possunt ante & post Kalendas prædictas uinum nouum bibere; quia in re sua &c. rationabiliter tamen uiuentes id facere dicto tempore debent; per tex. in d. l. Iubemus, dicunt etiam Dec. & Curt. hîc in locis prælleg. determinari dubia occurrentia inter scholares, & patronos suos in principijs studiorum, qui patroni uolunt uinum nouum eis dare, & ipsi uetus petunt, quod est maioris æstimationis; quia non coguntur accipere & bibere uinum nouum ante mensem Nouembris, postmodum sic, quum sit clarificatum, nisi essent scholares magnifici; ut per eos. & Dec. in ij. not. Quod autem dicatur uinum uetus, latius infrà dicam in glos.

22 Nunquid autem † pro ueteri restitui possit nouum, uel pro nouo uetus, quando meliora sunt. Bar. hîc concludit, quòd sic; quia restitutio fit in eodem genere, & qualitate: quod enim melius est, utique bonum est. l. ubi autem, in principio infrà de uerb. oblig. & approbatur communiter Bar. ut hic per Socin. fol. j. Mod. Taur. ij. & alios, quicquid dicat Deci. in iij. lect. Nec obst. ratio sua de duratione, quia præsupponimus esse uinum uetus, quod soleat multùm durare: ita declarauit Bar. in superioribus.

23 Pro uino autem albo † non potest inuito credito ri nigrum restitui, nec pro nigro album; quum nō sit eiusdem coloris, & qualitatis, ut requiritur. l. res in dotem, infrà de iure dot. & insti. quibus modis re contrahi. oblig. secundum Socin. hic col. iij. & Moder. Taur. v. partes uerò conuenire possunt, ut pro albo nigrum, uel pro nigro album restituatur; & sit mutuum; quum sit eadem substantia uini, ut in superioribus dictum fuit.

Nec prædictis obst. l. Paulus infrà de solut. uolens creditorem cogi recipere nummos in alia forma, modò non sit damnum passurus, ego album pro nigro, & nigrum pro albo; quia ibi id contingit propter materiā, quæ magis attenditur, & quia de facili reduci potest ad illam eandem formam. l. quæsitum. §. illud fortasse. de lega. iij. quæ ratio cessat in uino albo, quod non potest in nigrum uerti, neque econtrariò.

Vltimò noto, quòd illud, quod tacitè agitur inter partes in contractibus habetur pro cauto &

24 expresso: † ad idem. l. triticum, prælleg. non est igitur propriè expressum,

Ex quo Socin. hîc col. j. infert ad notabilem & utilem quæstionem statuti dantis executionem paratam contentis in publico instrumento, quòd ea, quæ tacitè eueniunt, & subintelliguntur, non habebunt executionem paratam, quia non sunt expressa in instrumento. allegat Bal. in. l. ad probationem. la j. C. de proba. quæ dicit totum contrariū.

Deci. hîc primò sequebatur decis. Bal. quòd tacitè contentæ in instrumento haberent executionem paratam; posteà secutus est contrariam opin. quum tale statutum sit contra dispositionem iuris communis; ideo propriè & strictè intelligendum, ut hîc per eum; maximè, quando statutum loqueretur de expresso. quam opin. amplexus etiam fuit in. c. translato. in primâ lect. in iij. not. de consti. quia illud quod uirtualiter intelligitur, non dicitur expressum, nec habet executionem paratam; quum statutum sit contra ius, & strictè intelligen-

dum pro eo, quod est expressum in instrumento. Eandem opin. uidetur sequi ipse Deci. post. Aret. in l. sicut certi. per illum tex. & quædam alia. C. de testam. milit. Sed Paul. de Cast. eleganter in d. l. ad probationem, sequitur decisionem Bal. quia satis resultant ex instrumento, quæ tacitè ex eo ueniunt: & quia in statuto dicitur comprehendi non solùm, quod legi potest, sed etiam quod à iure tacitè disponitur, ut ibi per eum, Eandem opin. secuti tandem fuerunt Alex. & Ias. in l. iurisgentiũ §. quod ferè. ff. de pact. in l. si duo patroni, in §. Marcellus, infrà titulo proximo. latius Felin. in d. c. translato, char. j. Aret. in l. reos, in §. cum in tabulis. ff. de duob. reis. Curt. hîc col. ij. & Moder. Taur. iij.

Et ab hac opin. tanquàm receptiori, quicquid dicant Anto. de Butr. Deci. & sequaces, non est recedendum, quòd etiam ea, quæ tacitè eueniunt, & in instrumentis ex legis dispositione intelliguntur, habebunt executionem paratam stante statuto, de quo suprà.

Pro qua quidem opin. plura adduci possent, sed infrascriptis argumentis magis stringentibus contentus ero. 25 † In primis uidetur tex. not. in d. §. Marcellus, ibi, Si quis iurauerit se habuisse fundum in dote à B. uidetur iurasse se illum debere restituere: ita quòd ex tali iuramento agi potest ad restitutionem dotis, quamuis iuramentum sit stricti iuris. c. pen. de iureiur. sicut ergo ibi ex iuramento competit uxori illi utilis actio de dote, licèt de restitutione uerbum nullum, sed hoc resultauit ex contentis in iuramento, ac legis præsumptione & dispositione, quamuis materia esset stricti iuris: similiter in proposito, quæ tacitè ueniunt, & ex legis dispositione subintelliguntur, dicuntur resultare ex cõtentis in instrumento: ideo debent habere executionem paratam stante tali statuto. quod fundamẽtum est de farina Bar. in l. j. Infrà de his quæ in testam. delen.

26 † Secundò quia etiam illa, quæ non sunt expressè descripta in instrumento, uerùm uirtualiter continentur & ex coniecturis, dicuntur de instrumento, & comprehendi ex instrumento, per tex. in. c. super quæstione, in principio cum not. per Abba. in c. ij. de offi. deleg. & per Felin. in d. c. translato.

Tertiò quia eadem ratio uidetur esse in eo quod subintelligitur auctoritate legis in instrumento, 27 † quod est in expressè descriptis in eodem instrumento. Nam ratio statuti uidetur fuisse, exequi debere instrumentum propter quãdam notoriam iustitiã ex scriptura prouenientem. l. fin. cum ibi not. C. de edic. diui Adr. Sed dispositio legis quãuis coniecturata, clara est, & liquidissima probatio. l. si tutor petitus. C. de pericul. tuto. c. cum in tua, qui matrimo. accusa. poss.

Quartò per tex. in c. cum olim, in. fin. de censib. ubi instrumentum dicitur continere non solũ illud, quod uenit directò ex uerbis, sed etiam illud quod uenit indirectè; ut ibi per Abba. in ult. not. ergo pariter statutum de exequendo instrumento locum habebit in his, quæ tacitè & indirectè ex eo de muniunt.

28 Quintò & ultimò, † quia præsumptio legis æquiparatur scripturæ. l. quicunque, cum not. per Bar. C. de apo. publ. lib. x. Et secũdum prædictam opin. inuenio consuluisse Alex. in cons. cxxvj. lib. vj. & sequuntur simpliciter Moder. de Fano in tract. de pigno. fol. xxj. col. ij.

Ex quibus patet responsio ad alleg. in oppos. per tenentes, statutum prædictum esse contra dispositionem iuris communis, & debere strictè intelligi de eo, quod expressè loquitur instrumentum, non autem de tacito, & subintellecto; quia hoc tacitum habetur pro expresso, ac probatione liquidissima, & militat eadem ratio in ipso tacito, quæ militat in expresso, diciturq; uenire dictum tacitum ex instrumento, sicuti expressum, ut dixi: ideo, nimirum si eadẽ erit iuris dispositio, per iura uulg. nec fit extensio, sed dispositio statuti utrunque casum comprehendit.

29 † Et ad. l. cum res, de lega. j. ibi, uerisimile est, ubi secundum Aret. & Curt. hic in ij. col. id quod tacitè uenit ex dispositione legis, non dicitur ex uoluntate defuncti propriè prouenire. respond. quòd licèt non ueniat propriè, sed ex coniecturata mente disponentis, tamen quia uenit ex præsumptione & dispositione legis, quæ liquidissima probatio dicitur, nimirum, si à pari procedit cum expresso, etiã in statuto, nec est fictio, sed præsumptio legis; ut hîc per Moder. Taur. col. iij. & eleganter per Moder. de Fano in tract. de pignor. fol. x. col. j. ubi probant, quòd licèt sit tacitum, tamen non est fictum, sed uerum; & sic eadem est ratio in tacito, quæ est in expresso. Vel aliter respond. potest ad d. l. cum res. & not. ubi per Aret. quòd procedunt, quando illud tacitum colligebatur ex mente, non ex uerbis, quòd non dicatur tunc propriè uenire; sed hîc colligitur ex uerbis, diciturque propriè uenire, & ex contractu esse: uidete Deci. in consil. cccccxiiij. ad fi.

Limitatur tamen prædicta conclusio tribus modis, 30 † primò, quando statutum loqueretur de tenore instrumenti executioni demandandi, tunc non haberet locum in tacitè resultantibus ex instrumẽto, ac subintellectis, quia quod uirtualiter comprehenditur atque elicitur, non dicitur de tenore. d. §. quod ferè, cum glo. & not. ibi ad fin. per Alex. & per Paul. de Cas. d. l. ad probationem. ac Felin. & Deci. in d. c. translato.

31 Secunda limitatio, † quando statutum loqueretur de eo, quod est expressum in instrumento, tunc non haberet locum in his, quæ tacitè continentur; quia non dicuntur propriè expressa, & statutum debet propriè intelligi, ut hîc per Deci. & pulchrè per Felin. in d. c. translato, col. ij. & iij. facit quod dictum est in præcedenti limitatione, quia si stante statuto, quòd tenor instrumenti habeat executionem paratam, non uendicat sibi locum in his, quæ tacitè ueniunt ex instrumento, quia non dicuntur de tenore, quia oculo corporeo apparere debet: minus si specialiter loquatur de expresso tantùm, quum inclusio unius, exclusio sit alterius. l. cum prætor, suprà de iudi. c. nonne, de præsumpt. Item, quia clarè apparet de mente statuti, & in claris non est opus coniecturis, nec argumentis. l. continuus. §. cum ita, de uerb. oblig. Et ista limitatio uidetur mihi esse iuris indubitati.

32 Tertiò limito, † quando illud tacitum, quod uirtualiter

tualiter uenit, non infertur de necessitate, sed persuasiuè, secundum Felin. & Cur. s. alleg. & similiter in dubitatum uidetur, quia non est tunc eadem ratio in tacito, quæ in expresso. Nec illud tunc uenit ex præsumptione, & dispositione legis, ut intelligitur conclusio; quia tunc esset concludens & liquidissima probatio, ita quòd limitatio non uidetur de regula, quemadmodum nec præcedens.

Gloss. in uerbo Nouum, diuiditur ut hîc per Ias. quod dicatur uinum nouum, & quod ue-
33 tus, † declarat hîc Bar. & motiuo Decij contra ipsum Bar. satis colligitur, solutio ex dictis Socini hîc in ij. & iij. col. conclusio tamen Bar. malè uidetur probari iure, quia tex. per eum alleg. in. §. fin.
34 l. legatis, de lega. iij. quòd agni desinant esse † de numero agnorum, & incipiant esse de numero ouium deposita lana, & quum uenerint ad tonsuram, procedit loci consuetudine tenta, ut dicit tex. icc irco ille tex. uidetur determinare hanc quæstionem, ut debeamus attendere consuetudinem loci, quomodo accipiat uinum uetus, sicuti, inspiciatur ad cognoscendum, quando agni dicantur esse de numero ouium. & uerisimile est, quòd incipiat uinum uetus, quando proximum est nouum, non autem sicuti dicebat hîc Bart. quando deposuit grossitiem. tunc enim nouum est, quod antea mustum fuerat: posteà in finem uinum uetus efficitur, & istud quando uinum non potest durare ultra annum, ut in aliquibus partibus, maxi-
35 mè in nostris, † & in poto Christi de Auxiliano. necesseque est quòd aliquando dicatur nouum, aliquando uetus, intelligemus uetus non prout dixerunt Bar. & Sociu. sed attēta consuetudine regionis & loci. Si uerò uinum ultra annum durare potest, uetus non poterit dici, nisi post annum. d. l. ex usu.

36 Posteà concludit Bart. † contra glo. quòd uinum uetus potest restitui pro nouo, quando uinum uetus melius est. & sequuntur communiter scriben. declaratque eleganter hîc Socin. in ij. & iij. col. Nec obst. unum motiuum Curtij hîc in oppos. de. l. certi conditio, ut hîc per eum. quia immo dicitur semper agi ad certum, scilicèt ad æquè bonum, & quod melius est, etiam æquè bonum est. Sed hæc quæstio parum saporis uidetur habere, quum non sit uerisimile, creditorem, recusare recipere restitutionem melioris uini, nec debitorem uelle soluere plusquàm teneatur, suumque iactare l. cum de indebito. infrà de proba. & si partes concordarent, prætor nihil aliud haberet quærere, ut clarissimi iuris est.

37 Colligunt etiam præfati Moder. † ex doctrina Bar. quòd si aliquis mihi uinum mutuet, & promittam ei restituere simpliciter, non habeo dilationem usque ad tempus uindemiarum, ut quidam tenebant; quia pro uino uetere teneor uetus restituere, & non nouum, nisi secundum Bar. debitor promisisset soluere tempore uindemiarum.

Malè tamen loqui uidentur uolentes istud procedere, quando tempore uindemiarum in illis partibus non reperiretur uinum uetus, quia ex quo facta fuit mentio temporis uindemiarum siue reperiantur uetera, siue nō, liberaretur dādo nouū, per iura allega. per ipsum Barto. secundum quosdam, quod non uidetur mihi uerum, si reperiatur etiam uinum uetus, quum in mutuo æquè bonum restitui debeat; & satis est, quòd mentio uindemiarum afferat commodum dilationis temporis, non aūt quòd possit restitui minus cōtra naturā mutui.

38 Circa si. prædictæ glo. in uerbo Nouum, † concludit glo. & Doct. quòd seniores præferuntur in testimonijs, & electionibus, quia pro senibus lex magis præsumit: & meritò, quia in antiquis est sapientia, & prudentia, quæ uenit cum tempore; quia seniores multa uiderunt, & experti sunt, ut per Cardin. Alexan. in. c. de quibus. col. j. xx. distinct. ubi plura alia congerit, in quibus differēdum est senectuti, ut hîc etiam per Ias. in utraque lectu. & latius per Barb. in consi. xxiij. col. fi. lib. j. & in consi. xx. col. ij. uol. ij. & Felin. in. c. quotiens de testib.
39 † Et dicuntur seniores secūdum Deci. in ult. lectu. qui sunt maiores ætate, quæ quidem senectus probatur ex aspectu capillorum, & barbæ canitie, secundum Bar. in l. j. C. de mendi. ualid. lib. x. & Felin. post Abba. in. c. quoniam frequenter, quæstione. iij. col. vij. ut lite non contest. Sed Cardinal præ-
40 allega. id quod de senioribus dictum est, † dicebat intelligi debere non tàm ætate, quàm sapientia, ac cæteris paribus; ut etiam uoluit Deci. quemadmodum dicimus de doctorato in utroque iure, qui præcedit doctoratum in uno iure tantùm cæteris paribus; ut uolunt scriben. hîc & in. c. clerici, de iudi. & uidetur esse mihi tex. in. §. fin. in aucten. de Monach. dicens non omnino esse honorandum tempus, & præferri in electione iuniorem, si constat enim meliorem esse: fatendum est ergo senectuti cæteris paribus, ut etiam hîc per Alex. in prima col. & Deci. in consi. clxj. Et idem si in testibus iunioribus maior esset dignitas, præferendi essent tanquàm digniores, ut post Alex. & Socin. tradunt hîc Mod. Taur. col. vi.
41 Et si ageretur de probanda re, † quæ uisu tantùm percipitur, magis crederetur iunioribus, qui meliorē uisum præsumuntur habere, quàm senes, ut post Specul. tradunt Felin. in d. c. quotiens, & Mod. Taur. loco præallegato.

Rursus dum Ias. & alij dicunt, quòd in conci-
42 bus & in consilijs præferuntur seniores, † quia eorum consilia meliora præsumuntur. quod aliqui multum notab. reputant, quum in consilijs & Collegijs, multotiens fit discrepantia inter iuuenes & senes, ut standum sit sententiæ seniorum, quod non procedit, quùm paria iura habeant, & tantùm ualeat uox unius, quantùm alterius, etiam in cætu Cardinalium, ut per Bald. in. c. cùm omnes, col. xiiij. de constit. et Ias. hîc in prima lectu. col. iij. ad fin. Et ita consuetudo ubiq; obseruare uidetur, quæ attendi debet. l. prima. C. quæ sit longa consuetu. &. l. de quibus, cum sequentibus suprà de legib. Immo solent uota prædictorum dari secretè; ita quòd apparere non potest de uotis ac uocibus seniorum, uel iuniorum,
43 Sumpta occasione ex prædictis, † tāgunt hîc Doct. multas quæstiones sæpe occurrentes de præcedentia, ac etiam de præferentia, maximè inter Doct. Sed circa quatuor insistam, uidelicèt, an Doctor nobilis sanguine, & æqualis in scientia præcedere habeat aliū non nobilē sanguine, qui

O 2 tamen

tamen ante eum dignitatem doctoratus assecutus fuerit. Secundò, an filius doctor debeat præcedere patrem non doctorem. Tertiò, an prius licentiatus alteri postmodum doctorato præponatur, si prius licentiatque posteriori tempore efficiatur doctor. Quartò, an scholaris doctus præcedere debeat doctorem imperitum.

44 Circa primam, † Deci. hic in vij. col. & in c. clerici, de iudi. & in cons. clxj. tenebat, quòd non: quia qualitates diuitiarum & nobilitatis non tollunt prærogatiuam temporis, ut secundum eum tradit Inno. in c. statuimus, de maiorita.& obed. sequuntur Mod.Taur.hic col.vj. & Barb.in d.c. clerici, & in cons. lvij col.vj.ad fin.in ij. uolu. plus dicens, quòd data qualitate scientiæ

45 præferendus sit plebeius, † per glos. singularem in c. nunquam lvj. distinct. quæ dicit, quòd natus à parentibus prorsus à uirtutibus alienis, dum tamen ipse uirtute præditus sit, præferri debet nato ex bonis & honestis parentibus, quamuis probo & uirtuoso, ut per glos. c. fidelior, l. distinctio. dicentem, quòd peccator emendatus & correctus, præferendus est illi, qui nunquàm deliquit. Nam talis præsumitur probus & uirtuosus propria industria, non intuitu uirtutum parentum: secundus ex industria ac uirtute parentum.

46 Contrarium tamen, † quòd debeat præcedere nobilis sanguine, quamuis postea doctoratus insulis decoratus, tenet Felin. in d. c. clerici, col. ij. post Bald. in. l. nemini, ad fin. per illum tex. C. de aduoc. diuers. indi. sequitur Cors. in. c. grandi. col. viij. de supplen. neglig. prælat, in sexto. Pro qua sententia facit primò tex. in d. l. nemini, ad finem cum not. per Areti. dicentem, quòd natus de meliori sanguine præfertur nato ex uili & abiecta progenie. Secundò, quia ut dicit Philosophus Ethicorum quartò secundum uirtutem bonus honorabilis est, sed cui uirtus & potentiæ, & diuitiæ existunt, is magis honore dignus est. quamuis dici posset, hæc procedere cæteris paribus; non autem accedente prærogatiua temporis secundum præfatos, ac Bald. & Corn. in. l. ij. §. primo. C. Commun. de dega. & Io. de Anna. in rubr. de magistris, col.

47 ij. fortius ergo pro prædicta opinione. † Tertiò, facit, quia non attenditur prioritas temporis, sed maioritas auctoritatis. glos. in c. illi dolus, xvj. distinct. tradit Gemin. in c. Episcopus, col. j. distinct. xvij. & Felin. in d. rubr. de maiorit. & obedi. col. j. Quartò, quia nobilitas,

48 quæ uenit à genere † & à uirtute propria, dicitur perfecta nobilitas, & magnitudine quadam decorata; ut post Bald. tradit Felin. in d. c. super eo. Vltimò, quia ubi concurrunt duo uincula, quòd quis sit nobilis uirtute parentum, ac propria, magis honorandus esset; quia duplex decor in eo fulget, parentum & proprius; licet sit magis commendandus is, qui ex parentibus uitiosis ortus, qui uirtute clarus factus est, quàm ex nobili progenie descendens; quia nobilis habuit exemplum suorum, & causam mouentem eum, ut & ipse uirtute clarus efficeretur: sed ortus ex uitiosis solius Dei uirtute mirabilis, est; ut dicit tex. in. c. nunquam, lvj. distinct. & Cors. loco præallegato. Hinc est illud Virgilianum: Et pater Aeneas, & auunculus excitet Hector. Ex quibus apparet labi Cardinal. & Barb. fundantes se in tex. cum glos. in d. c. nunquam, ubi non dicitur, quòd ortus à uitiosis præferendus sit trahentibus originem à nobilibus & uirtuosis, sed quòd est magis commendandus ut suprà dixi: & tradunt etiam Moder. Mediol. in tract. præsump. in xlviij. præsumpt. secundæ re-

49 gulæ. † eò quòd nobilitas propriè loquendo separara sit à uirtute, ut per Bart. in. l. j. C. de dignita. lib. xij. quod uidetur contra dictum il-

50 lud Satyrici: Nobilitas sola est &c. † Et quòd ortus à uirtuosis sit præferendus, est tex. in d. l. nemini, in uers. filios autem togatorum. & in l. iubemus, in uersiculo & filios aduocatorum. C. de aduo. diuers. iud. cum glos. in uerbo sum-

51 ptibus, † uolente quòd filij Doctorum præhonorandi sint, & gratis debeant dignitate doctoratus condonari, quamuis non seruetur de consuetudine; in aliquibus tamen locis de hoc sunt statuta.

Et si prædicti concurrant ad lecturam, præferendi sunt alijs æquè idoneis, ut etiam per Ana. in rubr. de magistr, col. ij. Nec obst. glos. d. c. fidelior. solùm enim uult, quòd ubi agitur de præmouendo aliquem ad prælaturam uel officium, eligendus potius sit emendatus, quàm

52 ille qui semper fuit innocens; † eò quia magis scit compati, & correctus fortior resurgit; ut etiam per Felin. in c. eam te, col. ix. in iij. limi-

53 tatione de rescript. † Ex quibus concludendum est, doctorem nobilem sanguine præferendum doctori aliàs ignobili doctorato ante eum: quia prærogatiua temporis attenditur solùm cæteris pa-

54 ribus, † ut suprà dixi, & maximè per tex. §. fi. in au then. de monachis. & in. c. hi qui auctoritate, de præben. in sexto cum glos. dicente, quòd regula, Qui prior est tempore, potior est in iure, locum habet in his, quorum par est causa. l. quotiens utriusque, infrà de reg. iur. secus si dispar sit causa: probatur in d. c. hi qui. attamen in istis prælationibus, ac quæstionibus de præcedentia, seruanda est consuetudo secundum Deci. hic.

55 Circa secundum articulum, † solus Socin. hic tangit unum uerbum, allegando Simonem Bursianum in proœmio Clementinarum, quem etiam citat Alexan. in apostil. ad Bar. in. l. j. infrà de obseq. à liber. patro. præstan, & ut possum coniecturari ex dictis Socini, cuius lectura est ualde corrupta, nolebat quòd pater præcedat ratione reuerentiæ sibi debitæ per filium. d. l. j. nisi filius doctor esset in magistratu aut officio publico, quia ratio publica præferenda esset priuatæ. argumēto. l. mini mè, suprà de religio. facit tex. in. l. liberto. ff. de obseq. præstan. quòd persona patris semper honesta &

56 sancta uideri debeat filio. † nam, quum parentes no bis causa essendi sint, honestius est illis in alimentis subuenire, quàm nobis ipsis; & honorem quemadmodum Dijs impendere: teste Philos. Ethicorū ix. Accedat elegantissima sententia relata pulchrè per Aul. Gell. in ij. lib. noctium atticarum, ex qua

57 † potestis sumere modum in exhibendo honorē parentibus uestris, quamuis enim doctores sitis, aut-

tm

in magistratu publico propter honorẽ magistratus, & cõseruandã dignitatẽ doctoratus debetis præcedere; domi autẽ parẽtes honorare, sedẽdo post illos ad mensam, & similiter in alijs priuatis actibus.

Circa tertium articulum, Ias. hic dicit, quòd licẽtiatus non debet præcedere doctoratum ante eum, licèt Doctoratus dignitatem postcà etiam ipse sit consecutus; quia primò doctoratus dignitatem pri 58 us consecutus est. & tex.† in l. j. in fi. de consul. lib. xij. C. qui pro contraria sententia allegatur, nihil facit, quia ibi consulatus, & patritiatus, utraq; dignitas erat: ideo nimirum, si prima facit eum præferri illi, qui habuit secundam: sed in casu nostro licentiatus nullam habuit dignitatem. Et ita post Roma. & Anchar. tenet Ias. hic, & in l. filiæ licèt, col. fin. C. de collat. & prius Felin. in procem. Gregoriano col. iiij. uers. Vtrum appellatione doctorum, dicens fuisse quæstionem tunc in facto Ferrariæ. Et ita etiã tenuit Simon Bersianus in procem. Clemen. eò quòd non consideretur principium, sed finis, & perfectio actus inspiciatur. argumento. l. si quis à multis. ff. de noxal. Et huic parti adhærent etiam Mod. Mediol. in tract. præsump. in prima regula præsumpt. xlv.

Ad oppos. tamen est receptior sententia, quòd licentiatus postmodùm doctoratus debeat præcedere doctoratum ante ipsum post licentiam sibi datam, ut per Ang. Aret. Instit. de actio. §. quædam, col. ix. Soc. Senio. in c. quanto, de magistr. Are. in l. ne quis, C. de aduo. diuers. indi. Felin. in. c. clerici, col. ij. de iudi. Socin. Deci. & Mod. Taur. hic col. vii. & plenius eleganterque per Socin. in consi. lxx, uol. iiij.

Præcipuum fundamentum receptioris sententiæ est in d. l. j. de consul. ubi prior consul à posteriori eodemque patritio uincitur in præcedentia, sed si prior consul consequatur posteà patritiatum, uincet in præcedentia eum, qui patritiatum prius habuerat, & posteà honore patritiæ dignitatis decoratus sit, ita primò licentiatus, licèt uincatur à doctorato post consequutam per eum licentiam, si tamen posteà ipse doctoratus dignitate insigniatur, debebit illum præcedere etiam, quia, ut dicit text. in d. l. prima, illum præponi, qui prius consul fuit, qui prius habuit dignitatem patritiatus. quæ ratio procedit in proposito nostro, cùm licentiatus prius meruerint digni tatem, ut per licentiam declaratum fuit; ergo talis licentia non debet esse potens facere illum præferri. quibus tamen rationibus respond. adhærentes contrariæ opinioni, ut hic per Socin. Iaso. & Deci. Et ad inductionem ultimò factam de d. l. prima in uerbo meruit, responderi potest, illud intelligi, idest consecutus fuit, ut ibi præcedentia ostendunt: & sic posset in contrarium retorqueri.

Postremò Deci. hic subtiliter secundum eum considerando conatur demonstrare communem sententiam probari in d. l. prima ut per eum. Sed potest respond. quòd licèt illa dignitas cõsulatus non esset in consideratione respectu dignitatis patritiatus alterius à principio, postquàm tamen alter, qui fuerat prius consul patritiatum fuit consecutus, dignitas consulatus in consideratione habetur; quia duplex dignitas consulatus & patritiatus in eodem homine concurrit: hæcque faciunt, ut prior consul præferatur, quia ipse prius habuit unam ex illis dignitatibus. quæ ratio cessat in quæstione nostra, quia licẽtiatus nullam habuit dignitatem, quæ non consistit in licentia, ut hic uolùt Doct. Prædictam. l. primam de consul. aliter pro communi inducebat Socin. in d. cons. lxx. corroborando multis alijs rationibus, & hac præcipuè, quòd ubi finis habet necessariam consequentiam à principio finis trahitur ad principium. l. damni infecti. §. Sabin. infrà de dam. infec. sine examine & licentia quis non potest doctorari. l. nemini, præalleg. l. magistros. C. de profess. & medi. lib. x. clem. ij. de magistr. ergo traditio insignium doctoralium trahitur ad tempus licentiæ, ut ibi latius per eum. Nec uidetur obstare responsio Decii hic in iiij. col. quòd dicta translatio, ut uideatur doctoratus tempore licentiæ, non debeat attendi in præiudicium 59 tertij, qui medio tempore doctor fuit effectus† per no. in simili per Bar. in. l. ij. §. de decur. de doctore restituto ad collegium, qui non recuperat primum locum in præiudicium eorum, qui medio tempore collegio fuerunt aggregati, per illum tex. & multa cumulauit Ias. in. §. & quid si tantùm, in ij. lect. col. xj. l. Gallus. de lib. & posth. quia Bar. loquitur in restitutione contra ius commune, & iure 60 speciali concessa, † quæ propterea non habetur in consideratione. l. iiij. §. j. cum ibi no. per Bar.. infrà de fideicom. liber. & uidetur concedi sine præiudicio tertii, ut per Bar. in. l. fin. col. iiij. C. de senten, pass. & per ipsum met Deci. hanc responsionem sequentem in d. c. clerici, col. ij. Ex quibus patet etiam responsum ad tex. in d. c. quamuis, de rescrip. lib. vj. quum loquatur in restitutione, estq; ibi casus de dicto Bar. in d. l. ij. à cuius uisceribus extractam credo decretalem illam.

Aduertendum tamen, quia prædicta ratio Socini nun uidetur subsistere, quum finis non habeat necessariam consequentiam ad principium. non enim cogitur propter principium & licentiam accipere quis infulas doctoratus, sed est in eius potesta 61 te: † quo casu attenditur finis, non principium. l. j. ubi Bar. notat C, qui potio, in pign. habean. & sic præcedens opin. in puncto iuris uidetur uerior. licentia enim est bene præambulum necessarium ad consequendum dignitatem doctoratus, sed doctoratus ipse non habet necessariam consequentiam à licentia; quum non cogatur licentiatus doctoreas infulas accipere: labi ergo uidentur scriben. in suo argumento,

62 Circa quartum articulum, Ias. hic, † Barb. & Felin. in. c. pastoralis, col. j. de offi. deleg. dicunt, quòd scholaris doctus debet præcedere doctorem imperitum, allegantes glos. ad hoc in. l. j. C de anno. ciuil. libro undecimo. facit quod post Bald. dicunt Deci. & alij suprà de doctorellis 63 quos, milites præcedere possunt, † bonos autem Doctores nequaquàm. quæ conclusio non uidetur de iure posse procedere, quia quantùm ad præcedentiam & honorem potior habendus est doctor propter dignitatem doctoratus, quàm non habet scholaris, licèt doctus: omniaque priuilegia 64 concessa doctoribus propter dignitatem † competunt etiam imperitis & ignorantibus, licèt sint in-

digni dignitate doctoratus quousque, priuentur ut subtiliter per Aret. in d. c. clerici. reprobari uerò possunt, si minus idonei inueniãtur. l. ut gradatim. §. ut reprobari. ff. de muner. & honor. notat Abb. in c. j. in fi. de magistr. Sed quantũ ad præferentiam, id est, ut fiat electio uel deputatio ad prælaturam uel officium, præferri debet scholaris doctus; ita procedit, & intelligitur præalleg. glos. nisi requireretur gradus doctoratus, quia tunc scholaris quamuis doctus, non esset præferendus, nec præponendus ad talem dignitatem uel officium; ut per Abba. in d. c. clerici.

65 Quantùm ad oppositionem Bar. † de glo. quinta d. l. Gallus, quantò iuniores, tantò perspicaciores, intelligitur idest, quantò moderniores, ut hîc per Deci. Curt. & Mod. Mediol. De senibus tamen in quibus est sapientia & prudentia, quia plura uiderunt, plus sciunt, & magis experti sunt, quàm iuuenes; ut per Card. Alex. in. c. de quibus, xx. dist.

Glo. in uerbo Cauto, diuiditur ut hîc per Iaso. in lectu. ad contrarium l. quicquid astringendæ, hîc alleg. tenete solutionem Bar. reiectis solu. glo. 66 ùt hîc per Alex. Iaso. & alios. † occasione prædicti contrarii tractat hîc Bar. an & quando tacitum habeatur pro expresso. Ex cuius dictis plures conclusiones colliguntur: prima est, quòd in his, quæ dependent à uoluntate unius, prout sunt ultimæ uoluntates, tacitum habetur pro expresso. l. cum uirum, &. l. cum acutissimi. C. de fideicom. &. l. cum auus. ff. de condi. & demons. ubi plus præsumitur dictum, quàm scriptum: & tacitè actum habetur 67 pro scripto. † lex enim fauet uoluntati testatoris sequens illam, quemadmodum canis leporem. secundum Bal. quem refert & sequitur Socin. in. l. in conditionibus. ff. de condi. & demons. ubi probatur illud dictum. & similiter in. §. disponat, in auctent. de nupt.

Limitatur prædicta conclusio tribus modis secundum Alex. Iaso. & alios in l. iij. C. de lib. præ-68 ter. † Et primò, quando testator transiuit ad dispositionem, aliàs tacitum non habetur pro expresso, quia propositum in mente retẽtum nihil operatur, etiam in testatore. l. quidam cum filium. ff. de hæred. instituen. cum no. per Deci. in cons. ccv. col. ij. & in cons. cccccxiiij. in fin. Intelligitur ergo conclusio Bar. quando de tali uoluntate apparet, probarique potest, aliàs secus. d. l. quidam cum filium. & secundum Deci. hîc in ultima lectu. quòd testator id uoluerit tripliciter probari potest, ex natura actus, argumento. l. ex empto. ff. de contrahen. empt. cum no. per Alex. in cons. xxj. col. ij. lib. v. quamuis prædictæ auctoritates in contractibus loquantur. Secundò quando ita erat consuetudo, ut hîc per Bar. & latè Felin. in. c. j. & in cum M. de consti. Tertiò ex præfationibus. §. idem respond. allegato hîc per Bar. adde & ex alijs coniecturis, de quibus hîc per eundem. quæ licèt loquãtur in contractibus, idem tamen est in ultimis uoluntatibus per 69 prædicta. † Et quia ualet argumentum de ultimis uoluntatibus ad contractus, & econtrà. l. seruum filij. §. cum qui. &. l. quæ à substituto, cum ibi not. per Ias. de lega. j. & sic licèt uoluntas testatoris omnino tacita non habeatur pro expressa, secus quando non est omnino tacita, expresseque cohæret, uel ex eo quòd est expressum aut ex coniecturis colligitur; ut per Ias. in. l. cum res, in vj. not. de lega. j. & Deci. in consilijs. s. alleg.

70 Secunda limitatio, † nisi esset omissa forma, puta in non nominando hæredem, tunc omissum nõ haberetur pro expresso, sed pro omisso, & uitiaretur actus ipso iure. l. hac consultissima, &. l. iubemus. C. de testamen. secundum Soc. Deci. & Curt. hîc, & Ias. in d. l. quicquid astringendæ. col. iij. facit, quia quum illud procedat in contractibus, procedere debeat etiam in ultimis uoluntatibus, si ualet argumentum de uno ad aliud, ut dictum est: quæ tamen lim. restringi potest multis modis, prout restringitur conclusio sequens.

71 Tertiò limito, † quando agitur tacitè à testatore, probarique potest, secus si tacitum induceretur à lege ex coniecturata mente testatoris, quia tunc non habetur pro expresso, ut apparet in tacita pupillari, quæ non excludit matrem, sicut expressa. l. cum precibus, & c. cum pater, suprà alleg. secundum Alex. & Socin. hîc contra quod uidetur esse tex. in d. l. cum auus, ubi est tacitum legale ex coniecturata mente testatoris, & tamen habetur pro dicto, & expresso. Non obstat. tex. in d. l. precibus, cum præalleg. quia est ibi speciale propter matrem ne excludatur à luctuosa hæreditate filij. l. fin. C. de insti. & substi.

72 Quarta limitatio, † quando uerba testatoris propriè, aut largo modo & impropriè possunt conuenire menti suæ, aliàs secus, ut per Alex. & Ias. in d. 73 l. iij. C. de lib. præter. exemplificando † in casu. l. si alij, de usufr. leg. ut hîc per Ias. in ij. lect. col. iij. & Deci. in cons. ccv. col. ij. & Paulum Pichum in repetitione §. Titia. l. Titia, de lega. ij. in xxij. quæstione. quæ tamen secundum communem intelligentiam Bar. & Doct. ibi non procedunt, quia ibi non constabat de proposito & tacita uoluntate testatoris, aliàs ille cui fuerat legatus fundus, non habuisset partem usufructus, & per consequens limitatio prædicta non procederet, quia constito de mẽte testatoris in casu d. l. si alij, illa inspiceretur & prædominaretur. d. l. in conditionibus.

Ex hac prima conclus. Bar. plura inferri possent, ut hîc per Moder. Taur. col. xj.

74 Secunda conclusio, † quæ colligitur ex dictis Bar. est in his, quæ dependent à uoluntate duorũ, ut sunt stipulationes & contractus, si omittatur aliquid de forma, tacitum non habetur pro expresso, sed per omisso, & uitiatur actus. d. l. quicquid astringendæ, &. l. j. eo. tit licèt secus sit, si omitterentur substantialia, ut infrà per Bar. ex quo patet, quòd maior est defectus formæ, quàm materiæ, ut hîc per Deci. & latius per Brunum in tract. de forma in articulo de potentia & effectibus formæ col. viij. intelligite hanc cõclus. quicquid uelit hîc Bar. in distinctione sua, nisi illud quod tacitè agitur, & formam respicit; possit comprehendi ex præfationibus, quæ sunt pars stipulationis: tunc enim semper habetur pro expresso. l. lecta, uers. dicebã, infrà eo. secundum Aret. hîc in ij. col. & idem dicit se credere, si illud ueniret ex natura contractus, aut ex consuetudine, ut hîc etiam per Socin. & Deci. in iij. lect. Plures aliæ limitationes assignari possẽt ex dictis Bruni loco præall. ad quæ me remitto.

Tertia

75 Tertia conclusio † ex dictis Bar. est, quòd in dependentibus à uoluntate duorum, si omittatur aliquid de substantialibus, uel naturalibus contractus id habetur pro omisso, quando ab uno tantùm tacitè agitur, quia propositum in mente retentum &c. quam enim dependentiam habeant à uoluntate duorum, amborum uoluntas concurrere debet l. j. ff. de pact. l. sicut. C. de actio. & oblig. de quibus uidete Bar. & alios in. l. si ego. §. eo. Socin. Deci. & Curt. hic, & Ripam in repetitione l. si unquam. in j. quæstione. C. de reuoc. dona.

Quarta limitatio in terminis prædictis, tacitum habetur pro expresso, quando potest comprehendi ex præfationibus, consuetudine, uel natura contractus, aut ex aliis coniecturis; ut hic per Bar. & alios, & per glos. in. l. semper in stipulationibus, de reg. iur.

Quintam limitationem colligatis ex dictis Aret. hic in ultima col.

Concludit postmodum prædicta glo. quòd si dixero alicui uerbis uulgaribus, tolle hanc pecuniã, erit potius mutuum, quàm donatio. Pro cuius rei intelligentia distiuguendi sunt tres articuli, ut hic per Socin.

Circa primum articulum, nunquid præsumatur
76 donatio, † communis est cum glo. & Bar. quòd non, quum donare sit perdere, & nemo præsumatur iactare suum. l. nec ignorans, in fin. C. de donat. l. cum de indebito, infrà de proba. Nec obst. re
77 gula. l. ueteribus de pact. † declarata pulchrè per Alex. in cons. cxxviij. col. fin. cxxxix. in fine. cum cons. sequenti, uol. v. & Socin. cons. xcix. col. pen. quia licèt in dubio uerba interpretentur contra proferentem, ubicunque tamen capi potest alia coniectura, quàm donationis, accipienda est, quũ
78 donare sit perdere, ut dixi: † & ideo coniectura donationis difficiliter introducitur. l. si cum aurum infrà de solut. Anchar. in cons. xxxij. ideo quum possit capi coniectura depositi, uel mutui, illa potius assumenda est, quàm donationis; & sic regula l. si cum aurum, præponderat regulæ d. l. ueteribus. limitatur dicta communis conclusio, ut hic per Bar. & Socin.

Et circa cõiecturas Bar. quia procedit multũ inuolutè in allegationibus, intẽtio eius est, quòd ubi concurrit coniunctio personarum resultet præsumptio donationis, modò res sit modica. l. utrũ, l. si seruus communis, & .l. Pocula, alleg. per eum. quæ ultima contrarium uidetur probare, quum loquatur de fideicommisso magnæ quantitatis; sed plura alia ibi concurrebant, ut infrà dicam. & tex. in §. j l. donationes, infrà de donat. allegatur per Bar. non pro regula, quòd non præsumatur donatio, sed à speciali: uidete tamen Pau. de Cast. ibi. tex. autem in. l. sed & si susceperit, in §. f. s. de in-di. allegatur ad probandum, quomodo intelligatur rem esse paruam, uel magnam, ut ibi declarat
79 glos. † De intell. l. si seruus communis, uidete Corne. in. l. ut liberis. C. de collat. Alex. & Ias. in. l. sed si plures, in §. ad substitutos, col. pen. & fina. de uulg. Felin. in. c. nonne, col. fi. de præsumpt.
80 De intellectu uerò † .l. Procula, & de requisitis ad hoc, ut habeat locum dispositio illius legis, uidete Alex. cons. xl. col. fin. lib. j. & lvj. col. ult. lib. iiij. Deci. cons. lxxix. & cij. col. fin. Moder. Taur. in tract. præscrip. in prima parte tertiæ partis prĩ cipalis, col. antepenul. Felin. in c. litteras, col. fina. de præsupt. & Moder Mediol. in tract. præsumpt. in xxxij. præsump. primæ regulæ. Inter coniuges tamen, inter quos est prohibita donatio, ex quo etiã si expressè uellẽt, nõ possent donare lege prohibẽte, cessat prædicta præsumptio donationis ob coniũctionẽ personæ, ut per Anch. in cõs. 32. & quod dicit hic Bar. de coniunctione, extẽdi potest ad coniunctos magna amicitia, per not. per Bar. hic §. ad fi. commenti, & Socin. d. l. cum auus, col. iij.
81 † Item dum Bar. in prima coniectura dicit, quòd si dans erat diues, & accipiens pauper, & quantitas modica, præsumitur donatio: uidetur dicendum, quòd si dans sit potens, etiam quòd quantitas non sit parua, nec recipiens pauper, præsumatur donatio, maximè in nobili & principe. c. primo de dona. cum ibi no. per Barb. col prima, & per Iacobin. de S. Georg in tract. feud. in uerbo Princeps, in specialitate xxxv. facit quod dixi suprà allegãdo. l. sed si susceperit. §. primo. Circa alios duos articulos dicendum est, ut hic per Socin.

Ex prædictis, Bart. infert ad not. & utilem quæstionem, ut hic per eum: cuius primum dictum cõmuniter à scriben. approbatur. Nec obst. quòd licèt testes probent factum numerationis, si nihil de mutuo, nostrum non sit interepretari testimonia, immo remaneat dubia probatio, quæ non releuat, uulg. l. non hoc, und. cogn. &. c. in præsentia, de proba. quia hæc non est interpretatio hominis, sed iuris ex tali numeratione mutuum præsumẽtis, ut in glo. nostra & per Iurisconsultum in. §. quoniam. l. certi conditio. §. eo. ideo coniuncta præsumptione iuris declarantur dicta testium; & probatio non remanet dubia, nec obscura.

Secundum dictum Bar. quòd libellus de quo per eum non sufficiat, sed allegandã sit præsumptio,
82 † eum resultet ex facto proponentis. sequuntur cõmuniter scriben. ut hic per Alex. Socin. Ias. & Mod. Taur. adducentes plura similia accumulata prius per Felin. in. c. cum ordinem, de rescrip. & in. c. affer te, de præsump. & per Balbum in repetitione. l. Celsus, de usucap. col. xxxi cum sequen. & Paris. in c. fi. col. xvj. de præscrip. ubi alia similia addunt. Fulgo. tamen hic, quem sequũtur Alex. & Mod. Papien. intelligebat dictum Bar. procedere facta oppositione per reum, aliàs procedere libellum quamuis generalem, per regulam. l. fin. C. de anna. excep. quod à ueritate alienum uidetur, quia, si pendente processu non specificauerit & declarauerit causam traditionis pecuniæ, absoluẽdus erit conuentus, quia licèt libellus generalis parte non opponente procedat, specificari tamen & certificari debet per pro
83 bationes, † aliàs actor succũbit, ut per Bar. & Alex. in l. j. in. §. si quis argentũ. §. depos. & Paul. de Cast. in consi. ccclxxvij. col. fin. in antiquis. & licèt sufficiat libellum præsumptiuè concludere, non procedit, quando præsumptio descẽdit ex facto proprio.

Deci. tamen hic insurgit contra prædictam recentiorem sententiam Bar. quia factum eodem modo deducitur sicuti per testes super eo deponitur, sed in testibus, Bar. & Doct. fatentur mutuum præsumptiuè inferri, ergo idem debet esse in actore: ex quo factum

factum similiter se habet tàm in actore quàm in testibus. Secundò cõtra Bar. uidetur esse decisio eiusdem in l. certum. §. sed si fundum, in fi. ꝟ. de confess. quòd sufficiat narrare, me mutuasse tibi decem; ex quo facto sequitur, quòd fuisti obligatus, & præsumitur durare obligatio ex qua præsumptione fundatur actoris intẽtio: sic in reo sufficit taliter factũ proponere, quòd colligatur exceptio præsũptiuè, ut notat Bar. in l. j. quæst. ij. ꝟ. de excep. facit dictum Bar. in l. necessarijs. ꝟ. de acquiren. hæredi. quod ex præsumptione iuris fundetur intentio. Item quia præsumptio in exemplo Bar. colligi uidetur ex libello & actis, † unde non uidetur necessaria alia allegatio; quum acta faciant notorium, & iudex teneatur ex officio supplere, ut notatur in l. unica. C. ut quæ desunt aduoc. part. iud. supl. ad §. idem Pollioni, alleg. à Bar. respond. ut hic per Deci. Cõtra Bar. uidetur etiam facere decisio Rotæ cccxxv. incipien. Si in libello, in nouis. quòd procedat libellus, in quo aliquis dicit rem suam fuisse, licèt non alleget: ita etiam nunc esse, si petat illam sibi adiudicari, quia sufficit libellum præsumptiuè cõcludere. & ad §. Pollioni, respõd. D. de Rota, ut ibi per eos. Sed opin. Bar. quæ receptior est, & probatur in d. §. idem Pollioni, quicquid dicat Deci. quia ibi erat præsumptio erroris propter sexum, aut minorem ætatem, uel matrimonij coniunctionem palàm factam, ut ibidem declarat Bar. in ultima col. Non obst. quòd ex quo factum uidetur uniforme tàm in actore, quàm in testibus, non debet fieri dispar, & diuersum iudicium: quia, potest respond. ut per Barba. & Felin. in c. afferte, col. ij. de præsump. uel fortè melius, negando quòd factum eodem modo deducatur, ut. ꝟ. dicam. Ad doctrinam Bar. in §. sed si fundum, cum præalleg. & in. l. necessariis. respond. ut per Are. in c. fina. col. ij. de libel. obla. & Felin. in c. cum ordinem, col. xj. de rescrip. Nec etiam obst. † quòd id colligatur ex actis, quia respond. ut per Felin. in d. c. afferte, col. ij. & Moder. Taur. ac Papien. sequentes responsionẽ Felini. quæ responsio uidetur restringere tex. in d. c. afferte, ideo non procedere, maximè quum libellus sit de actis: & contrarium post Rotam tenuit Felin. in c. ad hæc el primo de appel. ideo respond, alio modo, negando quòd colligatur ex libello allegatio præsumptionis mutui, † quia ex quo simplex datio se potest habere ad depositum, & cõmodatum (ut dixi) ex petitione illa non concluditur certa & determinata causa obligatoria, sed potius uaga & apta ad plura; quo casu libellus tanquàm obscurus, non suffragabitur, immo absoluendus est reus: & per consequens in terminis quæstionis Bar. de libello, ut intelligunt Alex. & Are. Bar. sanè loqui uidetur. Sed quando in libello narrasset, se numerasse pecuniam, petendo conuentum condemnari ad restituendum, non esset necessaria alia allegatio mutui, quia arguitur ex numeratione. l. certi conditio. §. quoniam. ꝟ. eo. Deci. ꝟ. in ult. col. satis ergo uidetur mutuũ deduxisse, maximè, quia non requiritur, ut allegetur talis causa in indiuiduo ac expresè, sed sufficit, quòd colligatur ex deductis in libello: ut per Deci. hic in ult. col. & in d. l. non hoc, in ij. no. & per Balbum Taurinensem loco præalleg.

Aduertendum tamen est, quia in quæstione de libello, & de teste, uidetur loqui in eisdem terminis, faciendo solùm differentiam inter testes, & partem; ergo quando narrauit numerationem, eo casu in quæstione libelli malè loqueretur per prædicta. Nihilominus Bar. in quæstione ipsa de libello expresè loquitur, ubi dictum fuit; & sic benè, & fortè quòd Bar. nõ sensit prædictã differentiam, quæ tamen est, ut dixi.

87 Ex glos. fin. habemus, † quòd in uino mutuato duplex consideratur bonitas, intrinseca, idest sapor, & extrinseca, idest ualor, & æstimatio. de prima semper habenda est ratio, de secunda non, nisi à tempore moræ. l. unium. ꝟ. eo. sequuntur Bar. & communiter scriben. hic. & ratio quare non habeatur respectus & consideratio æstimationis, nisi à tẽpore moræ, est, quia siue ueniat extrinsecus, siue ab extra, id non consideratur, nisi post moram: maxime, quia contractus non debent claudicare, secundum Imol. in l. Paulus. ꝟ. alleganda. Et ualor ac æstimatio uini crescere & decrescere potest, & sic haberet se ad lucrum & ad damnum; ideo ratione mutui periculi, istud non consideratur ante moram, ut hic per Socin. & Moder. Taur. in pen. col. sed solùm ne restituatur minus respectu bonitatis intrinsecæ, sed æquè bonum, ut in l. nostra. & ultra bonitatem extrinsecam & extrinsecam uini, 88 † est etiam qualitas albi uel nigri, exempli gratia, ut insti. quibus modis re contrah. oblig. in principio, & in l. res in dotem, infrà de iu. dot. qualitas enim est in colore; ut hic per Socin. in iij. col. licèt Bart. inaduertenter hanc qualitatem coloris pro qualitate accipiat.

89 Ex prædictis, † Bar. & alij hic inferunt ad not. & utilẽ quæstionem monetæ mutuo datæ, & postmodum mutatæ, uel reprobatæ, utrum restitutio fieri debeat secundum antiquam formam, uel secundum nouam habita ratione augmenti, ut hic per eos. & licèt hæc materia non sit frequens in dominio Veneto, ubi rarò uariantur monetæ, & non expenduntur nisi bonæ; est tamen utilis & frequens in alijs partibus Italiæ, & Lombardiæ ubi quotidie alteratur ualor, & reprobantur sæpe ipsæ monetæ: ideo diligenter aduertendum: & pro declaratione aliqua præmittenda sunt.

90 In primis sciendum est, † monetam falsam, & adulterinam dici, eam quæ non fuit facta per habentem auctoritatem à principe. l. j. & ij. C. de falsa mone. Bar. in l. qui falsam. ꝟ. de falsis. & in l. ij. C. de uet. num. potest. lib. xj. & Bal. in tit. Quæ sint regalia. in usib. feud. quia cudere monetam est de regalibus, ut ibi: & notat Alex. in l. singularia, col. v. ad fin. ꝟ. eo.

91 Secundò est sciendum, † quòd iure communi pecunia tantùm debet ualere in materia, quantùm in forma; quia expensa cudendi fieri debet de publico, ut plenè dixi in l. ij. C. de pact. inter. empto. & uẽdito. in quæstione lxxiij. quibus sic præmissis, colligatis primò conclus. ex doctrina Bar. quòd quando bonitas intrinseca pecuniæ mutatur, ut quia alteratur in forma, uel in materia, alia dicitur moneta: ideo si potest de antiqua reddi debet, aliàs æstimatio illius, quum æquè bonum, ut hic dicit iurisconf. restitui debeat. hæc conclusio communiter

muniter est à Doct. recepta, ut hîc per Alex. Sorin. Ias. & alios in ultimis col. & per Bar. in l. Paulus, col. j. de solu.

92 † Contrarium tamen tenent Deci. hîc in ultima col. & Curt. ix. per d. l. Paulus, quòd mutata forma, remanente materia, nulla subsit ratio, cur debitor cogatur de antiqua moneta soluere, quum non intersit creditoris, per d. l. Paulus, ubi creditor cogitur recipere nummos alterius formæ, si nô sit passurus damnum, prout non est passurus, quando remansit eadem materia. facit quod diximus suprà, quòd in hac re magis attenditur materia, quàm forma, & quod idem tunc censetur solui secundum Imol. in d. l. Paulus. Sed respond. conclus. Bar. hîc intelligi, quando cum mutatione formæ mutatur pondus, licèt eadem materia remanserit, ita conclus. Bar. intellexit hîc Socin. in penul. col. id quod expressè uoluit Bar. ipse formando quæstionem, quando contingit mutatio bonitatis intrinsecæ ex bonitate formæ, & similiter in d. l. Paulus, col. j. ibi, ita quòd in bonitate aliqua mutatio contingit, & sic intelligit Bar. mutata forma contingere deteriorationem monetæ, licèt remaneat materia: & per consequens, quando sit leuior ac minoris ponderis, quæ conclusio duobus modis limitari posset, ut hîc per Moder. Taur. in ult. char.

Secunda conclusio, quæ colligitur ex dictis Bar.

93 est, † quòd si non mutatur intrinseca bonitas pecuniæ, sed uariatur æstimatio & ualor, ut in exemplo per eum dato, hoc non inspiciatur, nisi à tempore moræ, per l. ninum, cum ibi not. j. eo. & se remittit ad dicta per eum in d. l. Paulus, col. ij. ubi hoc clarius probat, ac palpabili ratione, & est receptior scriben. sententia, ut hîc per Alex. Socin. Ias. & alios Moder. Paul. de Cast. & Imol. in d. l. Paulus. Aret. in l. quod te, col. ij. j. eo. & Brunum in tract. de augmento, fol. xxvj. col. iij. & fol. xxvij. col. iiij. & fol. xxx. col. ij.

Sed Curt. hîc in ix. col. tenet contrarium: ut per eum. & fuit opin. Anto. de Butr. loco præallegato de quibus miror, quum Bar. in d. l. Paulus, col. ij. hoc sine dubio dicat esse, per rationes ibi per eum assignatas. & ad motiua Anto. de Butr. respond. Aret. & eisdem modis respon. potest adductis per Curt. Ad primam rationem, quòd esset nimis rigorosum, quia creditor damnificatus remaneret. Respond. secundum Bar. in d. l. Paulus, col. ij. nihil posse debitori imputari, ex quo non est in mora, ut hac. l. nostra. & l. ninum. tolerariq; id debet ob mutuum periculum lucri, & damni, arg. l. de fideicommisso. C. de transac. & l. secundum naturam, de regul. iur. ut hîc per Socin. col. penul. Aret. in d. l. quod te, col. ij. & in consl. lxxxiiij. in ij. dubio. Nec est uerum, quòd hoc casu creditor habeat pauciores aureos, quàm dederit; quia, ut dicunt Bar. & Doct. idem restituitur in materia & forma. si ergo mutuasti mihi decem ducatos venetos tépore, quo ducatus ualebat libris octo, & si nunc minus ualeat diminuta æstimatione ad libras septem, & solidos quattuordecim, restituam tamen tibi ducatos decem. Sed si mutuaueris mihi libras centum, & dederis tot ducatos, si restituam in ducatis bene restituerem pauciores, si actus fuisset ualor; sed si fuerit diminutus plures restituam. & quia hoc uenit ab extra, habereq; se potest ad lucrum & damnum, toleratur, ut dictum est suprà. & hoc casu similitudo uim ad pecuniam per omnia nô conuenit; quia in uino semper tantundem restituia respectu materiæ, in pecunia secus, ut in prædicto exemplo.

94 † quæ conclusio procedit etiam quòd mutuarim tibi centum libras in tot ducatis restituendas mihi hinc ad annum; quo tempore ducatus plus uel minus ualeat, quia non teneberis mihi restituere tot ducatos, quot tibi mutuauerim, sed tot libras, dando ducatos secundum æstimationem currentem tempore æstimationis, si debitor non sit in mora, ut per Bar. in d. l. Paulus, ad fi. cuius opin. receptior est; quicquid alibi idem Bar. dixerit. & ibi respon. Bar. ad tex. in §. mancipia. l. penul. sol. matr. per quem contrarium tenuerat, quando uidelicet conuentum fuisset, quòd restitui deberent ducati sub eadem æstimatione, quum clarè tunc appareat de noluntate & mente partium. sequitur Alex. in d. §. mancipia, & latius Brunus. in dicto tract. de augmento fol. xxvij.

Et ad l. primam infrà de contrahen. emp. respô. quòd immo æstimatio & ualor pecuniæ non dicitur bonitas intrinseca, sed extrinseca: & in his in quibus de facili materia non potest reduci ad formam, potius consideramus materiam, quàm formam. l. quæsitum. §. illud, de lega. iij. secundum Bar. & Aret. in d. l. quod te, col. ij. & Imol. in d. l. Paulus.

Et procedit dicta conclusio, etiam quòd pecunia esset penitus & in perpetuum reprobata,

95 † seu prohibitus cursus ante moram debitoris, quia liberaretur soluêdo materiâ ipsam, quû soluat quod debet; quicquid dixerit Bar. in d. l. Paulus, qui prædictam conclus. & melius tenuit in d. l. quod te, ut per Alex. ibi, & hîc in iiij. col. Paul. de Castr. & Imol. in d. l. Paulus, & Socin. hîc col. fin. qui dicit satis esse si pecunia restituatur in bonitate intrinseca. per l. nostram. & hanc receptiorem opin. post Deci. tenuit Ripa in d. l. quod te, col. viij. quando pœna non esset imposita expendenti prædictam monetam. Sed Aret. in d. l. quod te, col. ij. dicit opin. Bar. in d. l. Paulus, contrariam, communem esse, & uidetur idem uelle Ripa loco præallegato latius tradit Brunus referens contrarietates Doct. in dicto tract. de augmento fol. xxv. cum duobus sequentibus. ubi sequitur hanc opin. tanquàm magis communem & ueram, quòd solui debet æstimatio antiquæ monetæ, quia postquàm pecunia est reprobata, expendibilis non est, nec liberat, nec nomen pecuniæ habere meretur. d. §. qui reprobos. & l. j. C. de uet. nummis. potest. & ita in effectu subtilius ad hanc nostram legem, & ad rationem suprà alleg. quòd audiri debeat uolens antiquam soluere, quum soluat, quod debet, respon. Aret. in d. l. quod te, col. ij. dicens quòd ubi pecunia reprobatur in totum, ex quo nullus est usus ipsius pecuniæ, non potest amplius pecunia dici, ergo non redderetur idem in genere: ideo necessariò deueniri ad æstimationem, secus quando pecunia minus ualet, secundum eum. pro quo facit, quia in pecunia duo considerâtur materia & æstimatio. d. l. j. de contrah. emp. uno igitur deficiente, non restitueretur idem in genere, secus quando pecunia

nia est mutata; quia tunc sufficit soluere debitum; & sic est differentia inter mutationem, & reprobationem pecuniæ, ut uoluit ibi Bar. & clarius declarat Sociu. hic. † Subiungit Bart. in d. l. Paulus, col. ij. quòd debitor monetæ minutæ, quæ non æstimatur per grossam, non tenetur ad dictam bonitatem extrinsecam: etiam post moram; quia est lucrum cessans, ut ibi per eum; de quo lucro non est habenda ratio, iuribus uulg. sequitur ibi Paul. de Cast. dicens Bar. subtiliter considerasse, & ad illius dicta sæpe recurri.

96

Ang. uerò & Imol. ibi in solito negotiari, post moram contrarium tenent; & quòd periculum deteriorationis pecuniæ ad debitorem spectat, prout in solito negotiari, quòd habeatur ratio lucri cessantis tenuit ipse Bar. in. l. iij. §. fina. ꝟ. de eo. quod certo loco. Socin. hic in ultima col. sequitur opin. Imol. Deci. hic in ult. col. sequitur opin. Bar. in. l. Paulus, eò quia uerùm non est, quòd in solito negotiari habeatur ratio lucri cessantis, ut hic per eum, & malè, ut dixi in tit. de senten. quæ pro eo quod interest. Mod. Mediol. hic alia ratione in solito negotiari tenent cum Bar. in d. l. Paulus, eò quòd non sit uerisimile id futurum, ut creditor augmentum præuideret, ideo hoc asserens, usura uteretur.

97 Sed præcedens opin.† contra Bar. in d. l. Paulus, receptior est, & uerior, ut latè per Brunum in dicto tract. de augmento fol. xxx. col. iij. & iiij. ex cuius dictis patet solutio ad rationem Mod. Mediol. hic de noo uerisimili mente seu diuinatione. immo fortius tenuit Bruous post Cano. ibi per eum allegatos, contra Bar. in d. quæstione de debitore monetæ minutæ, dicentes quòd si florenus auri tot denarios ualet, ita tot denarij ualent florenum, cui tamen rationi satis respon. Bar. in d. l. Paulus, dum considerat monetam minutam singulariter, non in cumulo. melior est alia ratio Bruni ibidem, quòd isti qui cudunt minutam monetam, id faciunt aliquo respectu ad grossam, & econtrariò, aliàs esset incertitudo: & pro ueritate grossa & minuta correspondentiam quandam siue proportionem habere uidentur, quo stāte corrueret consideratio Bar.

Et per d. l. Paulus, à contrario sensu arguendo

98 † de forma ad materiam, probatur, quòd debitor pecuniæ aureæ, non possit argenteam soluere, nec auream pro argentea, circunscripta consuetudine secundum Bar. in. l. j. §. fin. de auro & argen. lega. & ita tenent Ang. Paul. & Imol. in d. l. Paulus, Io. de Platea in. l. unica. C. de collat. æris, lib. x. & Brun. in tract. præalleg. fol. xxiij. cum sequenti, unum .n. pro alio solueretur, quod non licèt inuito creditore. l. ij. §. j. suprà eo. stante uerò consuetudine in cōtrarium, aliud est regulariter, ut per Paul. & Imol. in d. l. Paulus, & Brunum loco præalleg. & moderniores in d. § j. sed quòd argentea pecunia solui possit pro aurea, & aurea pro argentea de iure ac in puncto iuris tenet hic Curt. pluribus argumentis, quæ, opin. est aliena à ueritate per præalleg. quum enim materiæ sint diuersæ unum pro alio inuito creditore solui non potest.

Non obst. alleg. per eum. nam, l. nummis, loquitur de nummis eiusdem qualitatis, puta de ducatis aut scutis uenetis uel de scutis regis à sole, in quibus non est, nec esse debet affectio ad hos magis, quàm ad alios, quum recipiant functionem in genere suo, secus in diuersis generibus pecuniarum, quæ diuersitatem manifestam præseferunt.

Ad. l. primam de contrahen. emp. pater solutio ex dictis Aretini in d. l. quod te, col. ij. cum aliis, de quibus suprà. lex si quis argentum, nihil facit ad pecuniam numeratam, & iam formatam. & glo. ibi contrarium tenet, consuetudine cessante. Ad. l. quæ extrinsecus, quæ urgere magis uidebatur, respon. ut ibi per Ias. Ad ultimum, quòd non possit reddi ratio diuersitatis &c. respondetur, maiorem esse diuersitatem materiæ, quàm formæ & qualitatis. d. l. quæ extrinsecus, cum not. ex quo enim materia de facili reduci potest ad eandem formam, reputatur idem. l. quæsitum. §. illud, de leg. iij. not. Imol. in d. l. Paulus. ideo nimirum, si in eadem materia, licèt forma diuersa sit, possit restitutio fieri: secus quando materia esset diuersa, ac etiam forma, ut in proposito nostro, ut per Io. de Platea locō s. alleg.

99 Decidit etiam Paul. de Cast. in d. l. Paulus, frequentem quæstionem,† si quis debeat alteri decem libras, uel florenos: de qua moneta possit soluere: & determinat quòd de mediocri; per. l. legato generaliter, de leg. j. nisi ex coniectura rei minimæ emptæ, personæq; uendentis aliud præsumeretur, ut per Brunum loco præalleg. fol. xxiiij. col. iij.

100 Postremò Bar. format not. quæstionem † de scholare ex studio reuerso, cui Abbas Sancti Petri fundum dedit, ut fructus haberet, nunquid si compertus fuerit imperitus & ignorās, possit datū repeti? concludens in dubio actum censeri, & factam donationem, ut aduocatus eum in causis suis adiuuaret. Ideo si propter imperitiam id facere nequeat, reuocari posse datum, nisi subesset consanguinitas, uel præcessisset benemerita: quia tunc potius propter consanguinitatem uel benemerita, quàm ob præstationem patrocinij censebitur facta donatio: ideo non reuocaretur, ut per eum. Circa cuius dicta aduertendum est: nam in ecclesia & monasterio decisio procedit, uel quia, non potuit iuridicè prælatus res ecclesiæ inutiliter dare, uel restituitur in integrum. c. j. de resti. in integ. Aret. uerò hic dicit, quòd datio ista, quæ fit à prælato, uel à minore, uel ab alia persona, quæ donare non potest, intelligitur facta ob causam, ut actus potius ualeat, quàm pereat: ex quo causa propter qualitatem personæ potest subesse. argumento notatorum per Bar. in auten. unde si parens, per eum alleg. ideo non esse opus dicere, Ecclesiam tanquàm læsam posse petere restitutionē in integrum, quia ex quo

101 donatio uidetur ob causam facta, † causa non impleta, resoluetur. c. uerùm, cum not. de cond. ap pos. & sequi uidentur hic Socin. & Deci.

Obstare tamē uidetur, quod hic dicit Alex. quia requiritur solemnitas capituli, c. sine exceptione, duodecima quæstione. ij. sine qua non ualeret datio. alij Moder. Papien. Taur. Mediol. & Deci. in iij. lectu. dicunt Bar. loqui cum grano salis, non de donatione fundi Ecclesiæ: quam non posset facere Abbas, sed de concessione fructuum fundi. prælatus enim administrationem habens, fructus † do-

102 nare potest, uita sua durante, ut per Alex. in. l. diuortio,

nortio, col. ij. sol. matrim. & Felin. in c. postulasti, col. ix. de rescript. ubi ponunt quomodo licitum sit prælato inferiori aliqua dare cõsanguineis suis pro sustentatione.

Sed tunc aduertendum est, quia obstare uidetur, quod dicemus infrà in priuato, quem doctores negant posse repetere concessionem hanc, per. l. si repetendi. C. de condi. ob caus. ueritas ergo pendere uidetur ab eo, quod in illo articulo statim dicetur.

In priuato igitur uel in non priuilegiato, qui

103 concessisset fructus, fundum, uel quid aliud † ob patrocinium, si de hoc constat, detecta imperitia aduocati reuocari potest concessio, ut hic per Alexan. Ias. Socin. & alios. ex causa enim superuenienti, & de nouo apparenti approbatus reprobari potest. l. sed & reprobari, in principio de excus. toto, cũ alleg. hic per præfatos, & plenè per Felin. in c. j. col. fin. de magistr. faciunt quæ scribit Deci. in cõs. clxxvij. Sed si ex coniecturis uel præcedentibus aut sequentibus nõ appareret de patrocinio tacitè fuisse cogitatum, maior esset difficultas. de mente Bar. hic est, quòd possit repeti, quasi datum propter aduocationem: & uidentur sequi multi hic. alii quasi communiter uidentur tenere contrarium, quòd non sit locus repetitioni, per d. l. si repetendi, ut hic per Alex. Aret. Socin. & Ias. quia quum ista concessio fiat ab eo, qui potest donare simpliciter & sine causa, præsumitur facta, ut sit simplex donatio; ex quo non est appositum tempus uel conditio. l. j. infrà de donat. & alleg. per Bar. loqui in ultimis uoluntatibus, sed defendi potest Bar. ut hic per Deci. in ultima lectura.

104 Et dum Bar. limitat, † quod dictum est de scholari, nisi esset consanguineus Abbatis, quia uidetur tunc potius facta concessio respectu consanguinitatis quàm patrocinij præstandi. pro Bar. Deci. allegat tex. in. l. tutor. in §. quæ tutoribus, infrà de excus. tuto. de quo tex. uide plura per eundem Deci. in consil. cxx. col. ij. & cons. cxcij. etiam col. ij. & pulchrè Ias. in. l. si tibi, in §. si pactus, col. ij. ff. de pact.

105 Vltimò iuxta prædicta quæro, † si scholaris, qui accepit usufructum fundi ab aliquo, ut præstaret sibi patrocinium in causis suis, nolit id facere in aliqua causa, an priuabitur toto usufructu fundi? uidetur quòd sic, per tex. not. in. l. etiam si partis, de lega. j. ubi tutor, cui aliquid relictum fuerat, etiam si respectu partis bonorum se excusauerit, Italicarum puta, uel Prouincialium rerum, totum perdit, quod testamento datum ei fuerat. Intelligo, nisi iusta causa subesset, quare dictus scholaris nolit patrocinari in dicta causa; quia fortè est contra coniunctos suos, tunc enim non teneretur. Barb. in cons. xxxlj. col. ij. lib. iiij. Alex. & alij in. l. frater à fratre, infrà de condi. indeb. uel nisi promisisset duobus in genere, & contingeret eos ad inuicem contendere ac litigare, non teneretur suscipere partes aduocati pro secundo contra illum, cui primò promisit; ut per Alex. in cons. cxviij. col. pen. uol. v.

Laus Deo.

SVMMARIVM.

1 *Summaria Bar. quare communiter sint defectiua.*
2 *Lex ista concordat cum lege Si ex legati causa, quamuis illa sit magis ornatè composita.*
3 *Casus positio ac figuratio.*
4 *Rationes dubitandi & decidendi. & nu. sequentibus.*
6 *Euidentialia plurimùm utilia sunt.*
7 *Mora quomodo diffiniri seu describi debeat. & nu. seq.*
7 *Mora contrahitur omittendo, non committendo.*
9 *Regulæ duæ colliguntur ex principio istius legis.*
10 *Interitus speciei debitæ post moram extinctæ spectat ad debitorem. & nu. seq.*
11 *Perpetuatio obligationis contra morosum effectus multos habet.*
12 *Species distincta post moram debitoris odio ipsius fingitur extare.*
13 *Species extincta post moram an, quomodo, & qualiter possit in sententia uenire, & nu. seq.*
Sententia an possit ualidè ferri ad præstandum rem peremptam post moram. ibidem cum sequentibus.
14 *Executio sententiæ condemnatoriæ ad speciem extinctã, fit in æstimatione summariè et sine noua sententia.*
15 *Sententia continens præceptum impossibile, quomodo et quando dicenda sit nullius momenti esse.*
Tex. l. fin. ff. quæ senten. sine appell. rescind. et tex. l. 3. ff. de confess. declarantur. ibidem.
17 *Sententia iudicis aditi super specie post moram debitoris perempta, qualis esse debeat. & nu. seq.*
Aestimatio rei debitæ post moram, an & quomodo peti possit, ibidem cum seq.
20 *Aestimatio rei peremptæ peti potest in obligationibus tradendi, non autem in obligationibus dandi.*
21 *Aestimatio rei peremptæ post moram an & quando fiat per iuramentum actoris. & nu. seq.*
23 *Perempta re post moram, intra tempora tamen purgandi ipsam moram, cuius sit detrimentum.*
24 *Fideiussor de præsentando aliquem iudici uel curiæ loci totiens quotiens fuerit requisitus, an liberetur per incarcerationem rei.*
25 *Debitor existens intra tempora purgandi moram, non excusatur à detrimento interitus rei, nec liberatur à pœna soluendo interim æstimationem rei. et nu. seq.*
26 *Mora quamuis possit resolui, ante tamen quàm resoluatur, dicitur quis esse in mora.*
Venditio resolubilis ante resolutionem factam habetur pro pura. ibidem.
Tex. cum glos. l. secunda de in diem addic. declaratur. ibidem.
27 *Perempta specie post moram culpa creditoris, periculum est ipsius creditoris.*
28 *Perempta specie ante moram liberatur debitor. & ibi assignatur ratio cũ ampliationibus et limitationibus.*
30 *Custodiam debens, non liberatur probata morte, nisi probauerit causam, culpam abesse, & identitatem rei extinctæ, ut in argentario, caprario, & custode carceris.*
31 *Mora non incurritur, nisi pluribus concurrentibus.*
32 *Interpellatio hic præsupponitur interuenisse tanquàm necessarium antecedens.*
33 *Mora, quæ incurritur ex interpellatione dici, non exigit scientiam, quamuis detur postmodum restitutio in integrum ex iusta causa ignorantiæ.*

34 *Interpel-*

34 Interpellatio quæ fit per diem expressam fortius operatur, quàm illa, quæ fit per hominem.
35 Occidens uel manumittens seruum debitum, tenetur de interitu, etiamsi ignorauerit se debitorem esse.
36 Dolo desinens possidere, aut faciens quominus possideret, habetur pro possidente: & quid si culpa id contigerit. & nu. seq.
38 Culpa leui desinens possidere an & quando teneatur de casu, & de interitu. & nu. seq.
40 Tex. §. de illo, l. si seruum, de uerb. obl. declaratur.
41 Paria sunt scire, uel scire debere; scire & de facili scire posse: habere, & habere debere: rem non extare, & cum magna difficultate posse haberi.
42 Causa iusta uel iniusta an, quomodo, & quando excuset à mora, & à pœna. & nu. seq.
43 Debitor qualitatis respectu certæ speciei, & debitor quantitatis simpliciter an & quando liberentur specie ipsa, uel quantitate perempta. & nu. seq.
45 Tex. l. si in naue Saufeii. ff. loca. declaratur. & nu. seq.
47 Tex. l. uir uxori, de dote præleg. quomodo intelligatur & procedat. & nu. seq.
48 Aestimatio rei peremptæ potest de præsenti fieri per testes, uel æstimatores, qui habuerunt notitiam ipsius rei ante peremptionem.
51 Debitor quantitatis non liberatur re perempta, quando precium rei peremptæ est penès ipsum.
52 Debitor quantitatis respectu certæ speciei, quando liberetur perempta ipsa specie, & nu. seq.
54 Debitor quantitatis simpliciter cur non liberetur perempta illa quantitate ante moram. & nu. seq.
55 Lex incendium. C. Si cert. pet. declaratur, & ornatur.
56 Debitor quantitatis perempta quantitate sæpenumero liberatur, & nu. seq. & quare tunc potius liberetur ope exceptionis, quàm ipso iure, declaratur ibidem.
58 Oblatio uerbalis an & quando liberet ab interitu, uel à debito. & nu. seq.
Tex. l. fortissimus, & l. nulli, C. de erog. milit. anno. declaratur. ibidem.
61 Quantitas quæ in obligationem deducitur, quando circumscribitur loco, indicatur, ut species. & certum corpus.
63 Pecunia reprobata per statutum loci an & quando liberetur debitor à præstatione formali aut materiali; & quando teneatur solutionem facere de moneta noua ad æstimationem antiquæ. & nu. seq.
65 Monetæ uariatio extrinseca ante moram debitoris contingens, non cedit damno debitoris, secus si contingat post moram.
66 Tex. l. mortuo boue, de lega. 2. declaratur. & nu. seq.
Mortuo boue debito an & quando liberatus sit debitor, à pelle, carne, & cornibus. ibidem.
68 Genus generalissimum, & genus subalternum, quæ appellentur per Bar. & quando debitor in prædictis liberetur per interitum generis. & nu. seq.
71 Debitor speciei an & quando liberetur perempta ipsa specie. & nu. seq.
72 Tex. cum glo. §. culpæ. l. si merces, locati, exornatur.
Damnum datum in re conducta an præsumatur illatum per inimicos locatoris, & conductoris. ibidem.
73 Interitus speciei debitæ post moram debitoris contingens an spectet indistinctè ad ipsum debitorem, uel distinguendum sit, utrum res fuisset eodem modo peritura penès creditorem, ut perijt penès debitorem, & nu. seq.
75 Attestationibus publicatis constituitur debitor in mala fide, & uera mora; & periculum interitus rei pertinet ad eum indistinctè.
76 Debitor in delictis post moram tenetur de interitu indistinctè.
77 Debitor ex contractu uel quasi an teneatur indistinctè post moram de interitu, & an inspecta æquitate in foro conscientiæ. & nu. seq. usq; ad nu. 86.
Tex. §. fina. l. si plures. ff. depos. plenè & nouiter declaratur. ibidem.
80 Maritus, qui uxori suæ infirmæ non adhibuit medicum, an & quando excusetur, dotemq; lucretur ea mortua, quam aliàs lucrabatur ex forma statuti.
82 Rem fuisse eodem modo perituram penès creditorem sicuti perijt penès debitorem, quomodo sciri, probarique possit.
83 Chasma quid sit.
84 Interitus rei chasmate uel naturaliter contingens, an iudicentur à pari, & nu. seq.
87 Interpellatio requiritur ad constituendum debitorem in mora, & quare: & an statim, uel cum temperamento temporis id faciat. & nu. seq.
88 Creditor non debet uenire cum sacco paratus.
Tex. l. quod dicimus. ff. de solu. declaratur. ibidem.
89 Interpellatio, quæ fit per appositionem diei, magis & fortius operatur, quàm illa, quæ fit expressè per omnia. & nu. sequentibus, ubi assignatur ratio.
93 Mora irregularis incurritur absque interpellatione hominis, & an faciat teneri de interitu speciei. & nu. sequentibus.
94 Iuramentum an obliget præcisè, & constituat in mora absque interpellatione.
96 Promittens se facturum & curaturum quòd alius faciet, an constituatur in mora non faciendo absque interpellatione.
99 Medium tenendum est per lectores, ita quòd non sint nimis breues, nec nimis prolixi.
99 Difficultas an & quando excuset debitorem à mora, quando in obligatione est factum, quando species, & quando quantitas. & nu. seq.
103 Tutorem non petens pupillo dari intra annum, non succedit eidem postmodum defuncto.
104 Impeditus facere quod promisit, & si excusetur à mora, & à pœna, non tamen potest agere ad mercedem sibi promissam, quando impedimentum superuenit in persona sua.
Tex. §. illud. l. continuus, de uerbo. oblig. ornatur & declaratur. ibidem cum sequentibus numeris.
107 Difficultas præstationis speciei debitæ ad hoc ut excuset à mora, qualis esse debeat.
108 Tex. l. fina. ff. de actio. empti, declaratur.
111 Tex. l. Thais. §. 1. ff. de fideicom. liber. declaratur.
114 Interpellatio ad constituendum quem in mora quomodo & qualiter fieri debeat in practica. & nu. seq.
116 Ignorare limitationes à regulis iuris, an sit lata culpa. & nu. seq.
118 Bar. ad practicam in quantùm potuit articulos deduxit.
119 Libellans ad speciem, quæ probata fuit extincta, utrum teneatur probare illam esse peremptam post moram, si uult obtinere uictoriam. & nu. seq.
122 Possessio rei quæ probatur semel fuisse penès aliquem, an præsumatur penès illum confirmata.
123 Occidens uel manumittens seruum debitum tenetur ad

æstimationem

aestimationem, etiam quòd ignorauerit se illum debere. & nu. seq.

125 *Tex istius legis Quod te, in fine, intelligitur quando species debita desijt posse praestari, aliter quàm per mortem, aut manumissionem.*

126 *Specie debita non apparente, si ignoretur ubi sit, quomodo & qualiter obligetur debitor. & nu. seq.*

128 *Capones obligatus dare, tenetur uiuos tradere. & quid de alijs animalibus. & nu. seq.*

Animalia debita an & quando tradenda sint uiua, ibidem cum seq. nu.

In l. Quod te ff. Si cer. pet.

LAVDATVR solemnis & utilia lex ista per Bar. & scribentes propter frequentem & quotidianam materiam morae hic à Doct. tractatam: ideo Sali. bis eã se repetisse ait.

Quamuis Deci. more suo, & pleriq; alij. Moder. transeant cum summario, & diuisione Bar. tamen quia summarium Bar. ut etiam dicunt Doct. est defectiuum, non complectens totam legem, summa te, ut hic per Paul. Alex. & Ias. Sunt autem omnia

1 ferè summaria Bar. defectiua, † quia (ut puto) intentio Bar. fuit, summare solùm, quod in lege principaliter dicitur.

Diuiditur in duas partes, ut hic per Paul. & Ias. aliqui figurant casum nimis restringendo tex. ad petitionem iudicialem cum interpositione stipulationis, quũ propter sui generalitatem intelligi possit etiam de interpellatione extraiudiciali, & tàm hominis, quàm temporis, quod interpellat pro homine. l. magnam. C. de cõtrahen. & commit. stipul. & similiter quando debitor speciem promissam occidisset. l. si ex legati causa ✝. de uerbo. oblig. quae

2 est creatura Pomponij prout nostra, † cum qua illa concordat, & si illa ornatè magis composita sit.

3 Casus igitur ita potest fingi, quum ex legati causa, uel ex stipulatione, alia'ue causa Stichum (exempli gratia) mihi deberes, qui post moram tuam in eradendo illum cõmissam perijsset: quaesitum fuit à Iurisconsulto, cui spectaret periculum interitus. Et respondetur ad debitorem, si post morã interierit, instat adhuc iuuenis, Declaratis praecor Domine iurisconsulte quomodo & qualiter contrahatur dicta mora. Et respondet, contrahi & committi siue per debitorem factum sit, quominus daret, quod debebat, quando rem debitam potuit tradere, & non tradidit, uel dolo fecit, quominus posset, & sciuit, uel scire debuit se ad id teneri.

4 Ratio dubitandi assignari potest, † quia per interitum speciei debitae uidebatur liberatus debitor. l. Titiae, in fi. de leg. primo. d. l. si ex legati causa. l. illud. ✝. de pet. haer. l. item si uerberatum. §. fin. cum. l. sequen. ✝. de rei uend. &. §. damna. l. cum duobus, in frà pro socio. & per consequens detrimentum uidebatur creditoris, nõ debitoris esse. Ratio decidendi

5 oppos. est, † propter moram debitoris, quae facit illum de interitu teneri; quum odio eius, ut infrà dicam, censeatur uiuere. Et quemadmodum dicitur hic in principio legis, per morosum factum sit, quominus daret aut traderet: ideo mora sua debet esse sibi nociua, ut hic, & in iuribus. ✝. allegandis.

Non obstat ratio dubitandi, quia procedit, quã do debitor non fuit in mora; tunc enim per eum nihil factum intelligitur quominus daret, ideo casus sibi obesse non debet. l. si ea legati causa. l. Titiae. in fi. prealleg & hic.

Quia euidentialia plurimùm cõferunt ad lectionem propositam. l. prima ã. de orig. Iur. l. fi. de haer. instit. pro declaratione & intelligentia materiae,

6 & infrà dicendorum, † praemittendum est, quòd mora, de qua hic tractatur, est terminus aequiuocus & multis modis accipitur, queadmodum iudicium, ut hic per Sali. Socin. Ias. Deri. & alios. In proposito nostro quaedam est mora uitiosa, & culposa, quaedam non. l. illud. & l. item uerberatum. §. fin. ✝. alleg. quaedam hominis, quaedam temporis, quod pro homine interpellat, ut. ✝. dixi. Item alia regularis, alia irregularis, ut. ✝. uidebimus.

7 Et quia huius rei difficilis est diffinitio, ut dicit tex. in l. mora. ✝. de usur. † quamuis glo. illam tentauerit ibi ponere, describemus eam cum Alber. de Rosa. in dictionario in uerbo Mora. Deci. & Ripa hic, & prius Alex. in iiij. col. in uerf. Dicit etiam Sali. ubi ait, quòd est delictum culpabile in dando sol uendo, uel recipiendo commissum. Haec descriptio probatur hic, in d. l. mora, & in l. qui derem, suprà de solut.

Nec obst. quòd alternatiuè tradatur, quia in descriptione id uitio non adscribitur. l. j. de pact. l. v. §. stipulatio. ✝. de uerb. oblig. rationem posui in. l. omnis diffinitio. ✝. de reg. iur.

8 Ex praedictis infero, † quòd mora contrahitur omittendo, non autem committendo, ut per Comens. & Aquens. in d. l. si ex legati causa. col. prima & Deci. ✝. ad finem iiij. colum.

Ex principio istius legis serundum ferè omnes Mod. duae colliguntur regulae. prima est expressa,

9 † secunda tacita, & à contrario sensu. Prima est, quòd perempta specie post moram, periculum interitus & detrimentum rei ad debitorem spectat. Secunda tacitè insurgens, quòd perempta specie ante moram debitoris, liberetur ipse debitor, nec eius sit detrimentum.

Prima regula hic per Pomponium expressè tra-

10 dita, † quòd periculum interitua, & damnum ac detrimentũ speciei post moram extinctae ad debitorem spectet, probatur etiam in l. cum res. in. §. pen. & fin. de leg. primo. in. l. si ex legati causa, & in l. nemo rem suam, ubi glo. & Doct. not. & alios concordantes citant. ✝. de uerb. oblig.

Ratio regulae & conclusionis est, propter odium morosi, cui sua mora semper nocere debet; ut hic & ibi. & in. l. hominem. ✝. mand. in. l. locum. in. §. cõdemnatio. ✝. de tabu. exhib. in. l. in condemnatione, in. §. unicuiq;. ✝. de reg. iur. in c. mora. de reg. iu. in sexto. Propterea contra morosum perpetuatur obligatio. l. si seruum. §. sequitur. infrà de uerbo.

11 obl. † Cuius rei effectus est, quia adhuc homo ille peti potest, accepto ferri fideiussor, eiusdem obligationis nomine accipi ac nouari. §. fin. d. l. si seruum. quae omnia causantur propter moram & culpam de

12 bitoris morosi, ut ibi omnes scrib. notant. † Species ergo post moram debitoris extincta, odio & culpa illius fingitur extare. d. §. fin. & d. l. nemo, ibi, perinde ac si homo uiueret: ut etiam ibidem no-

tant Doct. propterea sequuntur effectus prædicti, ut dicit tex. in d. §. fin.

13 Sed instat pulchra & not. difficultas, † utrum in sententia uenire possit, & iudex super hoc aditus, possit condemnare conuentum ad præstandum rē illam? Videbatur quòd non, quia si species illa per empta sit, impossibile est per rerum naturam quòd detur uel tradatur. l. cum res. §. aream. ff. de solut. ergo sententia, quæ hoc diceret & uellet, impossibile contineret; sicque nullius esset momenti, & sine causa ab illa appellaretur, l. fin. ff. quæ sen. sine app. rescin. l. impossibilium. infrà. de reg. iur. l. iij. infrà de confess. ibi, ita tamen, ut in æstimatione damne tur: ergo non in re, quæ non extat, & quæ aliud est ab æstimatione, ut infrà dicam. & ita tenuerunt Bar. in l. stipulationes non diuiduntur, in vj. quæstione. ff. de uerb. oblig. in d. l. fin. & in l. iij. præall. Imol. in d. §. fin. dicens, specie post moram perem ta, meliorem esse practicam narrare speciem debitam extinctam esse post moram, & illam petere; con cludendo ac requirendo condemnari conuentum in æstimatione, per d. l. iij. & secundum hanc opini. dicit se iudicasse, & confirmatam fuisse sententiam in causa appellationis, Matth. de Afflictis in decis. Regni cccxlvij.

Glo. tamen not. in d. l. fin. contrarium tenuit, quòd peti possit simpliciter res ipsa, & ad illam præ standam fieri condemnatio per iudicem, executionem tamen faciendam esse in æstimatione, ex quo illam impossibile est fieri in re perempta: sed fiet in precio & æstimatione, quæ loco rei succedit. l. uinum infrà eo. † Quàm opin. secuti sunt Specul. Bar. Ang. & Pau. de Cast. in d. §. fi. & idē Paul. in l. si in l. si ex legati causa, & in d. l. uinum, præalleg. Quæ quidem executio in æstimatione sine noua sententia summariè fiet, ne ex lite oriantur lites: ita Bar. in d. l. uinum, in fine ubi Mod. Taur. col. penul. cum aliis, quæ in simili adduxi in l. unica. C. de sen. quæ pro eo.

14

Et hæc opi. uerior uidetur, quia quum odio, morosi, & propter illius culpam res fingatur extare, & contra illum (ut dixi) perpetuetur obligatio, & propterea possit peti uenire in stipulationem, & constitutum, ac nouari. d. §. fin. quare non dicamus similiter sententiam posse uenire? Secundò, quia sententia debet esse conformis libello, & petitioni. l. ut fundus, suprà comm. diuid. c. licèt Hely. de Simon. lege permittente dicta res perempta peti potuit, ergo & ad illam præstandam fieri condemnatio per iudicem.

15 Nec obst. quòd sententia continens impossibile præceptum, nullius sit momenti. † quia respond. quòd ex quo species perempta odio morosi extare fingitur, sententia non censetur continere impossibilitatem aliquam, ut per Pau. de Cast. in §. fin. & in l. fin. præalleg. tamen per rerum naturam impossibile est executionem fieri in re perempta, quū de priuatione ad habitum non detur regressus. & prædicta impossibilitas non respiciat sententiā, sed præstationem rei & executionem, ne mora debitori moroso proficua sit, inductum & prouisum fuit, ut ipsa executio fiat in æstimatione, quæ locum rei succedit, & nihil repugnat.

16 Ad l. iij. de confess. respon. † quòd licèt petitio modo ibi posito dari & concipi possit, aliter tamen potest etiam fieri, & duplex, immo triplex, ut infrà dicam. esse poterit modus libellandi & sententiandi in hac materia † quòd purè & simpliciter res promissa quamuis perempta post moram debitoris petatur, & ad illam per iudicem fiet condemnatio, uel etiam ad æstimationem, si iudici uisum fuerit, quanquàm in libello non fuisset æstimatio petita, ut per Are. in d. §. fin. col. j. & Moder. Taur. in d. l. uinum, col. antepe. aut actor rem petat, ita ut eō sequatur æstimationem in ea'ue fiat condemnatio, quum culpa debitoris morosi res præstari nequeat d. l. iij. & ad euitandum opin. hominum fecuta hanc secundam practicam, quàm glo. d. l. fina. Ang. & Imo. in d. §. fin. tutiorem esse dixerunt: quòd uerum est ad euitandum saltem fastidia, quamuis (ut dixi) etiam alia practica non sit aliena à iure. Si uerò in principio æstimationem ipsam directò peterem, malè facerem; quum non sit in obligatione,

17

18 † ut per Paul. de Cast. in d. §. fin. & aliud sit à re, ut dixi: & tradit Soci. in l. ij. §. j. col. ij. ff. eo. tit. sed ali ter. ff. dicam.

Procederet tamen libellus in quo peterem rem uel æstimationem, aut rem & æstimationem, quia, ut saluetur libellus, intelligitur quis petere id, quod de iure debet: & sic rē principaliter & æstima tionem deduxisse in facultate soluendi, uel in condemnatione, † ut post Specu. & Bal. declarat not. Are. in d. §. fin. col. ij. sed quòd possit directò peti æstimatio in libello tenēt. Bar. Ang. Imol. & Are. in l. cum seruus, de lega. j. per d. l. cum res, in §. j. cui tamen Ias. ibi bene respond.

19

20 Et procedunt prædicta † in obligationibus dandi, sed in obligationibus tradendi, perempta re de bita, peti debet æstimatio: aut si incertus sit actor, petenda est res, si extet, aliàs æstimatio. ita declarat Bar. in d. l. stipulationes non diuiduntur, in vj. quæstione principali, quem ibi sequuntur Doct. & Curt. j. in pen. col.

21 Et alind in materia notab. dignum est, † quòd di cta æstimatio rei peremptæ fit iuramento actoris, secundum Imol. in d. §. fin. col. j. per tex. l. in actionibus, in §. fin. ff. de in litem iuran. ubi, si promissor Stichi moram fecerit, & Stichus decesserit, quia si ne religione iurisiurandi iudex rem quæ non extat æstimare nequit, in litem iurandum est. Quod nō procedit ita simpliciter & absolutè, sed solùm cum concurrente difficultate probationis, & dolo aduersarij circa peremptionem speciei, ut post Bar. & alios scribit Deci. in d. l. in actionibus, col. fin.

22 Ampliatur prædicta regula, † ut procedat etiam re perempta intra tempora purgandi moram, per. l. sancimus. ad fin. C. de fideiuss. ubi Bar. & alij notant. & illum tex. singularem exclamant Paul. Ias. & Mod. hic ut per Curt. in j. col. † cuius quidem legis beneficio renunciari posset, quum in fauorem fideiussorum sit introductum. argumento. pen. C. de pac. cum simil.

23

24 Not. tamen † quòd fideiussor de præsentando aliquem iudici uel curiæ loci toties quoties fuerit requisitus, ut communiter fit, ab onere fideiussio nis liberatur per incarcerationem rei; quamuis postmodum fugam arripuerit, ut per Matth. de Afflic. in decisione Regni cxx.

Subiungitur

Subiungit tamen hic Paul. de Cast. quòd licèt debitor existens intra tempora purgandi moram, non excusetur ab interitu, soluendo tamen interim

25 æstimationem † ab omni pœna liberaretur, per tex. in l. cũ res, in uersi. Sed si Stichus, de leg. primo. ibi, uel mortui pretium. sequuntur Ias. hic col. j. & Moder. Taur. vij.

Sed uidetur tex. ad oppos. in. §. sequitur, d. l. si seruum, ubi re perempta, non est purgabilis mora, etiam respectu pœnæ euitandæ, ut tenet ibi Paul. de Cas. & tex. d. uers. Sed si Stichus, nihil facit, quia ibi hæres non erat in mora, ut per Alex. in. l. si insulam, col. pen. de uerb. oblig. ubi fœdere distinctionis concordando postmodum opin. dicit: aut debitor facultatem purgandi moram sibi abstulit facto proprio, ut quia speciem debitam peremit, uel Stichum promissum aut legatum occidit, hoc modo faciendo, ne præstari posset: & procedat hæc secunda opin. per tex. in d. §. sequitur. quasi lex tunc contra eum rigorosè procedens faciat interpretationem, aliàs autem procedat opin. Bar. ibi, & Paul. de Cast. hîc, & sequuntur simpliciter hic Mod Taur. col. vii. & sapit æquitatem. faciunt quæ hic in iij. col. scribit Ripa.

Sed ad oppos. uidetur tex. in præalleg. l. sancimus, in fine, ubi à pœna iam commissa non excusatur fideiussor ille de præsentando, licèt esset in-

26 tra tempora purgandi moram, † quia hoc non tollit moram: & si. n. mora resolui potuisset, attamen ante resolutionẽ ille dicitur esse in mora. tex. est cũ glo. not. in. l. ij. ff. de in diem addic. ubi uenditio de præsenti dicitur pura, & non attenditur, quòd in futurum resolui posit, ut per illum tex. cum glo. tradũt Socin. in. l. pecuniam. ff. eo. & in. l. quibus diebus, §. quidam Titio, col. fin. infrà de cond. & demonst. Matth. de Afflic. in tract. prothomis. in. §. Licèt autem, uers. Præterea dicebat. char. pen. & Aquens. in l. Gallus. in §. uidẽdum, de lib. & posth. & Dec. in. l. is damnum, in. §. si pendeat. infrà de reg. iur. & in consi. cccxiij. col. fina.

27 Limitatur prædicta regula, † nisi facto uel culpa creditoris species perẽpta sit. l. legis ã. ad. l. aquil. de quo uidete Ias. & Are. plenè in. l. si Stichus certo. ff. de uerb. oblig. immo debitor quantitatis liberatur, quando quantitas periret culpa creditoris. l. siue hæreditaria. de neg. gest. tradit Aret. in. l. si certos, de uerb. oblig.

Ex prædictis inferri posset ad not. quæstionem, ut hic per Curt. col. prima.

Limitatur multipliciter prædicta conclusio, dicam loco suo cum glo. & Bar.

28 Secunda regula est; † quòd extincta specie ante moram debitoris, liberatur debitor, ut hic in sensu opposito: & probatur clarè in l. si ex legati causa. in l. si Stichus certo. in. l. cum filius fam. in prin. & fin. in. l. si homo mortuus. in. §. j. l. nemo rem suam. in. l. si seruum Stichum, de uerbo. oblig. l. Titiæ textores, in fi. &. l. cum res. §. si. cum simul. de leg. primo. Ratio est secundum Fulgos. Ias. & alios hic, Ias. & cæteros in d. l. si ex legati causa. quia res deuenit ad eum casum, à quo incipere non posset propter præstationis impossibilitatem: ideo nimirum si extinguitur obligatio. l. pluribus. §. primo. infrà de uerb. oblig. cum alijs per præfatos alleg.

Vel clarius dici potest, liberari debitorem, quũ nihil per eum factum sit, nec per eum stet quominis præstaret; ut dicit tex. in d. l. Titiæ. in fin. & in l. is qui ex stipulatu. infrà de acti. & obliga. igitur sine causa & culpa pœnã pati nõ debet. c. ij. de cõsti.

29 Quæ conclusio ampliatur multis modis, † ut per Ias. & alios. i d. l. si ex legati causa, & hic per omnes Moder. Et ultra ampliatur, ut etiam à pœna eius rei liberatio contingat. tex. est not. in d. l. si homo mortuus. facit tex. in. l. cum principalis, de regul. iur. cum similibus, secus post moram, etiam quòd esset intra tempora illam purgandi. l. sancimus, circa finem. C. de fideiuss. de quo suprà dictum fuit.

30 Et quamuis † obligato ad speciem simpliciter, sufficiat probare interitum illius ad liberationem consequendam, secus tamen est in eo, qui ratione officij ad custodiã rei tenetur; prout in notario, argentario, caprario, custode carceris & alijs, qui ad custodiam tenentur; quia casum, culpam abesse, identitatemq; rei extinctæ probare debent, aliàs nõ liberantur; ut per Glos. & scriben. in l. cum ita legatur. in. §. species, de leg. ij. Ancha. in consi. cccxvi. col. ij. & cccxl. Alex. cõs. 118. col. fi. lib. j. liij. & clviij. col. ij. lib. ij. Are. i cons. cxx. Corn. cons. cxxxviij. uol. j. & xxviij. lib. iij. Dec & Mod. hic Dec. in cõsi. cccc lxxiij. & Bauer. in trac. de uirt. iur. casu liij.

Limitatur prædicta regula multipliciter per prædictos Moder. tangemus aliqua. ff. loco suo.

Secundò noto ex tex. ibi, an per te factum sit, &c.

31 duo requisita ad incurrendum moram, † quòd debitor habuerit rei præstandæ facultatem, uel dolo fecerit quominus illam haberet; secundum quod sciuerit, aut scire & intelligere debuerit ad id se teneri; de quibus uidebimus ff. Tertium est etiam requisitum, quòd debitum sit purum, non conditionale, aut in diem, ut etiã probatur in prin. legis nostræ, & in fine, i uerbo oportet; ut hic per Soc. Quartò requiritur quòd præcesserit interpellatio: de quo latius dicã infrà. quæ quidem interpellatio hic præ-

32 supponitur † tanquàm necessarium antecedens, secundum Bar. & Deci. facit uulg. regula. l. qui testamẽto. ff. de testa. quòd ubi in lege dubitatur de uno, præsupponitur habilitas omni alio respectu; de qua plura dixi in. l. uinum. infrà eod.

33 Limitat Ias. hunc tex. † dum requirit scientiam ad incurrendum morã, ut procedat in mora incurrenda per interpellationẽ hois, secus in mora, quæ inducitur & causatur per lapsum diei & tẽporis, in qua cõstituitur ẽt ignorãs. l. ad diẽ, hic per Ias. alleg. & mortuo promissore ante diem cõmittitur pœna, etiam hæreditate iacente, in qua non cadit scientia.

34 Quia tamen † hoc est durũ, & nimis rigorosum, hæredi posteà datur restitutio in integrũ ex clausula illa generali, & si qua mihi alia iusta causa esse uidebitur, in integrũ restituã. ut per Alex. Ias. & alios in d. l. ad diẽ. & Corn. in cõsi. ccx. lib. j. Fortius ergo & efficacius operatur interpellatio, quæ fit per diẽ expressam, quàm illa quæ fit per hominem; de quo infrà, & in d. l. uinum, diximus.

35 Secundò limitate, † nisi speciẽ debitã quis occidisset, uel seruũ manumisisset. l. si seruũ. § de illo, infrà de uerbo. obliga. Notat Barto. infrà in quæstione antepen. nam propter culpam in cõmittẽdo interuenientẽ, quæ grauior est, quàm mora i omit-

tendo consistens, debitor tenetur de interitu, siue sciuerit se esse debitorem, siue ignorauerit, nisi iustè occidisset, ut infrà dicam.

Tertiò noto ex tex. ioi, aut dolo malo feceris, 36 quominus esset, uel fuerit nec ne. † paria iudicari rem fuisse in potestate debitoris, uel per ipsum dolo factum quominus esset. dolus enim pro possessione est. l. qui dolo. ff. de reg. iur. cū his, quæ ibi plenè cumulaui. nec superfluit uerbum uel fuerit, propter uerbum esset, præcedens, quia primum refertur ad permanentia & perseuerantiam in potestate: secundum ad faciendum & obuiandum ne peruenirer res in potestatem; quasi dixerit tex. Si dolo malo feceris, quominus res esset in potestate tua, sicq; dolosè posidere desieris, pro possessore haberis. d. l. qui dolo. aut feceris dolo malo quominus fuerit, idest peruenerit in tui potestate. l. parem. ff. de reg. iur. ut hîc per Curt. Ias. Ripam, & Modern. Taur. char. j. & ij. declarantes etiam quomodo probetur dictus dolus.

37 Sed an sufficiat † cessante dolo, quem desiisse culpa habere facultatem rei præstandæ, ut in mora cōstituatur, tex. in dolo se fundans innuit quòd non, secundum Paul. de Cast, sed alii ferè omnes cōtrà.

Tu aduerte, quando culpa lata foret, concludūt omnes illam sufficere; quum dolo æquiparetur. l. mulier. §. Sed etenim. ff. ad Trebel. l. cum res. §. pen. de lega. j. & ff. si mens. fal. mod. dix. l. j. hæc. n. à dolo non disiungitur, nec de tali culpa Paul. Cast. sensit, 38 ut omnes fatentur, & concedunt. † Difficultas est in culpa non lata, in quo articulo etiam Paul. reprobant Fulgo. Alex. Ias. Curt. & Deci. in ult. lect. præcipuè per istum tex. ibi, sed etiam. an aliqua iusta causa fuerit propter quā intelligere deberes, quæ uerba in culpam sonant: ubi tamen dicta culpa non esset ad casum ordinata, non teneretur de interitu, qui ad speciem obligatus esset. hoc modo Deci. saluat Paul. Cast. per tex. in. l. is qui ex stipulatu. ff. de actio. & obl. aliàs secus. d. l. si seruum, in uers. sed etsi sit.

Melius intellexit Bar. in. l. si ut certo, in §. sed interdum. ff. de commod. ubi dicit oppos. quòd quando culpa in moram cadit, ut in proposito nostro, facit, quem teneri de casu, etiam quòd non fuerit ad casum ordinata, per hanc legem. Item ad declarationem tex. prædictæ. l. si ex stipul. uidete quæ tradit Alex. in principio d. l. si seruum. Quamuis tamen inter existentem in dolo, & existentem in culpa, quando res interiit, uel apparere desiit, non in-39 tersit, † differentia tamen est respectu translationis de loco ad locum; quia ille, qui est in dolo, tenetur incontinenti soluere æstimationem, ei autē qui est in culpa danda est dilatio ad rem præferendum, & reducendum suis expensis, & ad eandem præsentandum. l. si constante. §. si uxor. ff. sol. matr. l. cum seruus, de leg. j. l. cum res. §. j. eo. tit. secundū Alexan. hîc, sequuntur simpliciter Socin. & Mod. Mediol. idem uolunt Paul. & Alex. in. l. prætor. in §. is etiam, suprà de edend. Et non tantùm id facere tenetur suis expensis, uerum etiam suo periculo, secundum Paul. & Alexan. loco præalleg. facit d. §. is etiam, ibi, hoc enim primùm deliquit, quòd aliò rem transtulit, in hoc ergo culpa eius punienda erit, ut periculo, & sumptibus suis rem reducat, ac præstet, ut etiam per Paul. de Cast. in d. l. cum res, col. j. & ij. in uersic. Tertius casus, quicquid dixerit Ripa in iiij. col. de quibus uidenda etiam sunt, quæ dicam. ff. in iiij. quæstione Bar.

Quartò not. ex eo. tex. iuncto fine legis requirente scientiam obligationis ad hoc, ut per debitorem factum dicatur quominus rem daret, quòd si res debita desierit præstari posse ignorante ipso debitore se obligatum esse ad illā præstandum, de in-40 teritu eū nō teneri. † Cuius oppos. uidetur dici in. §. de illo. d. l. si seruū, ubi habetur, quòd licèt debitor ignorauerit, tenetur de interitu. sed intellige, quādo occidit, uel manumisit, ut ibi; secus quādo desiit aliter posidere, ut quando seruus est in fuga, uel in longinquo; quia distinguitur culpa eius, uel sine: si cum culpa debitoris, tenetur ad æstimationem incontinenti, sin autem sine culpa, ad cauendum de restituendo, quum apprehenderit. l. cum res. §. j. uersic. itaque si Stichus, & d. l. cum seruus. ubi per glo. & doct. de leg. j. & ita hunc tex. declarauit Bar. ff. in ult. col. in iij. quæstione, & Socin. in ij. col. quod est not.

41 Quintò noto ex fine legis nostræ, † paria esse, quem scire, uel scire debere; similiter scire, & de facili posse scire. l. si duo, ubi doct. notant de acquir. hæred. pariter habere, & habere debere; ut hîc per Ias. Deci. & Ripam in ult. not. & Modern. Taur. col. xiij. ex quibus inferri potest ad plures not. quæstiones, ut hîc per prædictos, & Deci. in l. quoniam. col. j. C. qui admit. & per Alex. in. l. si constante, in §. si uxor, col. j. infrà sol. matr. ubi etiam concludit paria esse, rem non extare, uel extare, & cum magna difficultate posse haberi; allegando plura iura, ut ibi per eum, & per alios in. l. apud Iulianum in §. constat, de lega. j. & Socin. in l. quidam relegatus, in ultimo not. de reb. dub.

Sed contra prædicta uidetur tex. in. l si per errorem, suprà de iurisd. om. iud. ubi error illius rei, de qua faciliter certiorari quis potuisset, tolerabilis est; ergo prædicta non sunt paria: pro solutione uidete ibi Curt. in iij. not.

42 Vltimò noto, † quòd iusta causa excusat à mora, ut hic per Deci. Curt. & Moder. tamen illa uerba, si aliqua iusta causa sit, aliud important. qui debitor ad hoc ut in mora constituatur, scire debet se ex aliqua iusta causa debitorem esse, secundum plerosque, sed si nesciat, ignorantia & sic iusta causa excusabit eum à mora, interesse, & pœna; ut per præfatos. ad idem est tex. not. in. l. sciendum. ff. de usur. plura cumulanr Barb. cons. iij. lib. ij. & consil. ac. lib. iij. & Alex. in. l. si seruum, in principio de uerbo. oblig. ubi dicit hoc esse limitandum in hærede, qui obligatur ex causa lucratiua; quia licèt peccet ignoranter, tenetur ut ibi per eum. adde quæ scripsi in. l qui in alterius, de reg. iur. immo iniusta causa excusat à dolo, & à pœna. gl. uulg. in. l. plagii, la. ij. C. ad leg. fa. de plag. & in. §. fi. l. unicæ ff. si quis ius dicen. nō obtemp. intelligendo de pœna legali, non autem de conuentionali, ut per Alex. 43 in cons. aliij. lib. vj. † Ad hoc tamen, ut prædicta causa excuset, requiritur probari quem fuisse motum ex illa causa, ut per Alex. in cons. ciij. col. penul. lib. j. Curt. seniorem in cons. lv. col. vj. & Deci. hic in ult. lect.

Glos.

Glo prima diuiditur in tres partes, ut hic per Iaf.& alios.articuli super ea cadetes,difficiles sunt, & de apicibus iuris.Prima oppos. glo. fuit de l. incendium.C.eo.tit.ubi dicitur, incendium non exue re debitorem ære alieno, ergo per interitum rei de bitæ non contingit liberatio ab obligatione. Pro solu. istius contrarij, Bar. latius materiam attingens, distinguit inter debitorem quantitatis respe ctu certæ speciei,& debitorem quantitatis in gene re, seu simpliciter,non respectiuè ad aliud, ut primo casu liberetur perempta re & specie; secundo autem casu non,nisi quãtitas illa perierit post obla tionẽ per creditorẽ factã, ut hic per eũ. Ex cuius do ctrina duæ colligũtur cõclusiones, ex quibus postmodum Bar. infert ad decisionem not. quæstionis.

Pro conclusione prima, Bar.plura iura adducit, alij alia addunt.† Articulus in puncto iuris est disputabilis,sed non est receden. ab opin. Bar. cum quo transeunt cõmuniter scriben. ut hic per Alex. & alios. Et probatur præcipuè in d. l. Titiæ textores,in fine,& in.§.si tibi l. quidam,de leg.j. ubi duo bus in solidum seruo legato, si uni datus fuerit, & antequam ab altero interpellaretur hæres, mortuus fuerit ille seruus, liberatur ipse hæres, qui nihil præstare cogitur: iure enim actionis conueniri poterat ibi hæres ad pretium & æstimationem. l.si res,in fi. de lega. iij. sed quia quantitas illa debita erat respectu certæ speciei, puta Stichi, qui erat in facultate soluendi, quum hæres illum à legatario redimere & præstare potuisset. d.l.si res.&.l.non du bium,in fi.eo.tit.de leg.iij. &.§. non solùm. instit. de lega.ideo perempta illa specie contingit liberatio, ut ibi dicitur.

Ad illa iura nititur respondere Ripa hic in iiij. col.post Fulg.& alios,replicari tamen potest,quòd licèt in.§.fin.l. Titiæ textores, præstari posset species,si id non fieret,debebatur quantitas secundum æstimationem rei, & certæ speciei, ut ibi per Aret. & tamen ea perempta & extincta,contingit liberatio, ergo pro conclus. Bar. Facit quod dixi. s. allegando.l.ij.cum glo.de in diem addic. quòd uenditio,quæ potest resolui,antequam resoluatur, pro pura habetur; ergo & idem in proposito. Probatur etiam clarius in d.§.si tibi,ubi quantitas erat expres sè in obligatione respectu certæ speciei, per cuius extinctionem contingit liberatio. Ripa nititur adhuc respondere, & habuit à Pau. de Cast. in d.§. si tibi, sed quum eadem sit ratio in parte quo ad par tem, quæ est in toto quò ad totum, uulg. l. quæ de tota, suprà de rei uend. idem dicendum esset ibi, si non fuisset legatum integrum pretium, sed pars precij serui prædicti. † Probatur similiter conclusio Bar. & communis per.l.in naue Saufeli.infrà lo ca. quamuis Alex. hic, Deci. & Ripa post Bar. & Paul. Cast. ibi respond. quòd loquitur in debitore generis subalterni, idest totius frumenti existentis in naui, quo peroitus perempto idem iudicandum est,quod de debitore speciei,et malè,quia illa certa quãtitas debebatur ex cumulo frumẽti in naui illa existenti, & consequenter respectu certæ speciei; & tamen per interitum illius liberatur debitor. Illud ergo genus subalternum propriè est species, propterà satis dici potest debitor quantitatis respe ctu certæ speciei,ut ibi per Bar. & Pal.Cast. Are. in d.§.fin.l.Titiæ. & Deci. hic in.ij. col. Præterea pro conclusione prædicta uidetur etiam tex.in l.prima. C.de iure emph.ubi emphyteuta,qui tenetur ad cer tam pensionem ac quantitatem respectu rei emphy teuticæ,& sic certæ rei & speciei,illa extincta libera tur emphyteuta ab obligatione prædictæ quãtitatis secundum Aret.loco præalleg. faciunt non nulla si milia accumulata per Brunum Astensem in suo paruo tract. de interitu. Deci. tamen hic in ij. col. & Paul.de Cast.anteà.in.l.talis scriptura, ad finem principij,infra de lega.primo.dicũt quòd in d.l.pri ma, quantitas non debebatur respectu speciei,quũ non sit æstimatio, uel pretium rei, Sed potest respond. quòd licèt hoc uerum sit, tamen quantitas illa debetur propter prædictam rem emphyteuticam,quemadmodum in. d.§. si tibi, ubi ea perempta contingit liberatio, ergo &c.

Non est igitur recedendum à concluf. Bar. & communi, quæ multis modis limitatur per Socin. Deci & alios Moder.hic,

Prima limitatio, ut procedat dicta conclusio, † quando debetur incerta ac indeterminata quantitas respectu speciei, quia per illius extinctionem perimitur obligatio quantitatis, quum amplius cer tificari nequeat, secundum Paul. Alex. Socin. Ias. & alios hic, Paul.Cast.& Ias. in d.l.Titiæ.in.§.fina. secus ubi esset debita certa & determinata quantitas,per tex.in l. uir uxori.infrà de dote præleg. ex quo colligitur, quòd illa decisio non procederet, ubi maritus quantitatem non determinasset, ut quia reliquisset æstimationem mancipiorum, secundum Paul. & Ias. in locis præallega. quod non uidetur uerum, quia d.l.uir uxori, procederet etiam si maritus quantitatem non determinasset, uerùm æstimationem dotalium mancipiorum reliquisset, propter conseruationem uoluntatis testatoris, in qua stat fundamentalis ratio illius tex.quũ enim testator potuisset legatum reuocare mortuis mancipijs eo uiuo, & noluerit, censetur præambu la hora mortis legasse quantitatem, & æstimationem, ut hic per Deci. col.ij.Mod. Taur. iij. & Ripam v. Quod procedit generaliter, etiam quòd quantitas relicta non esset certa, & determinata, sed determinanda per relationem ad certam speciem, quum paria fiat, quid certum esse per se uel per relationem ad aliud. l.asse toto.ff.de hæred.instit.l.ij.& iij.C.de sent.quæ sine cert. quant.

Nec obst.quod dicebant Paul. Ias. & alij, quòd extincta & perempta specie, non uideatur amplius liquidari, certificarique posse incertam & indeterminatam illam quantitatem: quia hoc falsum est, † quum possint esse testes, & æstimatores habentes notitiam & cognitionem rei peremptæ, qui deponere poterunt quantum res prædicta uale bat, & de illius ualore & æstimatione: ita dixit ipse met Paul.de Cast.in d.§. si tibi, in fine, Alex. in. l. pretia rerum, in ij.col. ubi Hercul. Perusi. in viij. infrà ad. l. falcid. & ita sæpe practicaui, ac tenui etiam in.l.ij. C. de rescind. uend. in ultima char. pro qua sententia uidetur mihi esse tex. in l. fin. in fi.C.de cond.infer.ibi,si non existat, eius æstimatio præstanda est: æstimatio ergo rei extinctæ & peremptæ fieri potest: probatur etiam in l.uinum,infrà eodem.

49 Item in l. uir uxori, † sola quantitas erat in prælegato & obligatione propter speciem illam, quæ non erat in facultate soluendi inuita uxore, potuisset q; species illa peti, si non fuisset extincta, actione de dote. Quantitas uerò legata ex testamento, ut hic per Alex. ad fin. primæ col. & Arc. in d. §. fina.

50 † & consequenter quantitas illa siue certa, siue indeterminata, potuisset ibi peti ex testamento propter uoluntatem defuncti conseruandam, ut ibi dicitur; secus ubi quantitas certa uel indeterminata, sicque certificanda per relationem ad speciem deberetur propter prædictam speciem, quæ esset causa finalis debendæ quantitatis, quia extincta re & specie, similiter perimeretur obligatio quantitatis, ex illa uulg. regula, quòd cessante causa, cessat effectus, aliàs secus: iuribus uulg. l. fundum Cornelianum. ff. de noua. ut hic post Bald. concludunt Ias. col. vj. Deci. ij. Moder. Mediol. & Ripa col. v.

51 Secunda limitatio Ang. & Alex. † quando pretium rei peremptæ penès debitorem quantitatis esset, quamuis non probetur præcisè in l. hominem infrà mand. & in §. fin. l. si possessor, super de pet. hær. ut declarat Deci. hic in. ij. col. & Ripa v. & Are. in d. l. Titiæ. in §. fin. in fi. tenenda tamen est, & illi adhærendum, quia fundata in æquitate, quemadmodum & §. fina. d. l. si possessor, & ne debitor cum aliena iactura locupletetur, creditor uerò in damnum incidat, & amittat sibi debitum. & haoc sim. sequitur etiam Are. in l. si certos. ff. de uerbo. oblig. immo ista sola est bona, aliæ non, quia non sunt de terminis regulæ, ut ff. dicetur.

Tertia limitatio, de qua etiam hic per Deci. & præfatos clara uidetur, & tamen non est bona limitatio, quia si res censetur uiuere, ergo sumus extra terminos conclusionis, quando res est perépta.

Quarta limitatio uera est in fi. per tex. apertum. in d. l. electio, in §. si is, in fin. de noxa. sed est inepta, quia conclusio procedit, quando debitor nó esset in mora; si autem in mora sit, cui dubium illum teneri, licèt res sit perempta: quum post moram periculum interitus ad morosum spectet; ut hac. l. cum aliis suprà allegatis.

Quinta limitatio Salice. relata per Deci. per l. fin. in fi. C. de cond. infer. est inepta, unum ibi legatarius, cui relicta fuerat libertas, non esset debitor quantitatis respectu certæ speciei. ibi est bene speciale, quòd licèt species, quæ erat in conditione perempta fuerit absque dolo uel culpa debitoris, tamen liberatur debitor, ut regulariter fit; nisi soluat precium & æstimationem rei peremptæ. Sed ratio est secundum Ang. & Corn. ibi in fine, quia conditio illa fauore libertatis habetur pro impleta, quamuis deficiat per casum, contra d. legatum, illo eo. tit. unde quum legatarius iure certo speciali consequatur libertatem, grauatur in alio, ut præstet quod in conditione erat, quod id facere non possit: det æstimationem. faciunt etiam quæ scribit Ias. in d. l. si ex legati causa, in ij. col. Aliam not. limitationem uidete per Aret. in prædicta. l. si certos.

52 Postremò Deci. hic † reuoluto mantello contra prædictam communem conclusionem subtiliter insurgit, & arguit, eò quòd respectu moræ non debeat esse in consideratione illud, quod est in facultate soluendi, quum peti non possit. l. miles. §. decē de re iud. ideo, si debitor non utatur facultate à iure sibi concessa, & res pereat, nulla uidetur esse ratio, ut id ad damnum creditoris cedere debeat. ideo aliter dicendum & distinguendum esse cêlet, ut ita demum liberetur, quando species erat causa finalis; ut quantitas deberetur, aliàs secus. l. fundum Cornelianum, infrà de noua. ubi ille qui promisit æstimationem fundi, non liberatur in toto nec in parte, licèt fundus ex toto uel pro parte pereat; quia tenebatur ex noua obligatione, & species non fuit causa finalis prædictæ obligationis.

Sed contra resolu. istam uidetur tex. in l. si in emptione, in §. penul. infrà de contrahe. empt. & in l. cum emptor, ad finem infrà de rescin. uend. ubi species uendita erat causa finalis certæ quantitatis debendæ, & tamen perempta illa re ante moram debitoris non liberatur emptor ab obligatione pretij, & quantitatis debitæ. Sed ibi species non erat in facultate soluendi, idest non poterat debitor retinere quātitatem præstando speciem, si uoluisset, prout intelligitur conclusio Bar. sed simpliciter & præcisè tenebatur ad quantitatem, ideo, nimirum si ab illa obligatione non liberatur perempta specie, quæ fuit causa obligationis, ut post Paul. Cas. uolunt hic Alexan. Socin. & alii Moder. in primis

53 col. † hoc modo intelligendo rectè procedet communis scriben. conclusio, quæ ut patet ex ll. alleg. per eosdem scriben. ad probandum conclus. prædictam intelligitur, & procedit, quando illa certa species erat causa finalis obligationis: sed erat in facultate soluendi.

Et ad motiuum & argumentum Decii respond. quòd licèt id quod est in facultate soluendi, peti non possit, tamen ex dispositione legis solui potest. & quū cesset causa finalis obligationis debitæ quantitatis, qua causa mediante debitor ab ea obligatione liberare se poterat, rem illam dando, & cesset sine culpa debitoris, iustum utique & conueniens est, cessare etiam obligationem quātitatis propter illam causatam & inductam: iuribus præallegatis.

Secunda principalis conclusio Bar. communiter approbata, quòd debitor quantitatis simpliciter,

54 idest, † non habito respectu ad certam speciem non liberatur perempta illa quantitate ante moram debitoris, quia non erat magis debita ista uel illa quātitas, quàm debitor soluere proposuerat, quàm alia quæuis quantitas in genere: quod genus, ut dicit Bar. perire non potest; ergo nec quantitas in genere debita, neque obligatio desuper contracta. §. sed his. instit. quibus mod. re contrah. obl.

55 & d. §. incertæ. cum ibi not. per Doct. † & d. l. incēdium, cum pulchrè not. & dictis in materia illius legis per Deci. In casu not. in consilio ccccl xxiij.

Limitatur hæc conclusio per Bar. Soci. & alios hic pluribus modis. & primò limitatur secundum

56 Bar. † quando illa quantitas fuit oblata creditori, qui recusauit recipere sine causa, nā si posteà quātitas illa casu aliquo perierit absque culpa debitoris, contingit ab obligatione liberatio per exceptio-

57 nis. tex. est not. † rationem assignans in l. qui decem, infrà de solu. quòd si quæras, cur ubi species debita perit, contingat ipso iure liberatio, ut hic, sed ope exceptionis, ubi quātitas etiā oblata periit d. l.

d. l. qui decem. Respon. quòd pereunte specie debita, perit subiectum obligationis ideo nimirum si obligatio penitus & ipso iure extinguitur, secus ubi contingit interitus in quantitate, tunc ea libe ratio inducitur ex æquitate quadam tantùm in d. l. qui decem, scripta, ut post Fulgos. declarat Ias. in. l. si mora, col. v. ff. sol. matr.

Quando uerò culpa creditoris quantitas debita periret liberaretur etiam debitor. l. siue hæreditaria, suprà de neg. gest. tradit Are. in d. l. si certos, de uerb. oblig.

58 Sed an sufficiat uerbalis oblatio † ad inducendum prædictum effectum liberationis ab obligatione prædicta, an exigatur quòd fuerit realis? tangit hic aliqualiter Ripa in vj. col. sed latius Bar. & alii in l. prætor. in § si quis paratus. ff. de no. oper. nun. omnes scriben. in. l. qui Romæ, in principio & in. l. si insulam, de uerb. obl. Alex. in consi. cxxx. lib. iiij. Mod. de Fano in trac. de pigno. fol. xlv. & Cassanæus Vltramont. in cons. xlj.

59 † Notate tamen, quòd Respub. officiali uel militibus offerrens annonam, non solùm liberatur à periculo & damno interitus post oblationem re perempta, immo & à debito post dictam oblationem. l. fortissimi, & l. nulli. C. de erog. mil. ann. ut hic per Socin. & Moder. Taur. col. iij. Sed Aret. hic dicebat oppos. ibi probari; dū legislator uult, quòd si præfati speciem oblatam recipere recusauerint, non possit posteà pro specie pretium peti, quando species non inuenitur, quia periculum interitus ad morosum pertinere debet, etiam si sit debitor in genere, postquàm oblata fuit una species generis. d. l. qui decem, in principio, in hoc dicit Aret. est ibi casus singularis, quia non requiritur, quòd species oblata perierit, sed sufficit quòd illa non inueniatur, uel non æquè commodè; secus igitur, si æquè commodè inueniretur. sed hæc est nimis perniciosa subtilitas, loquitur enim Are. contra prædicta iura, primò contra tex. d. l. fortissimi, in fine dum ait; & id quod competenti tempore minimè percipiat, fisci nostri commodi uendicetur. Secundò contra d. l. nulli, ibi, neque id quod accipere dissimulauerit, censetur: sicq; post recusationem quod solendum erat, applicatur fisco, uel reipubl. † Si tamen tale debitum in pecunia

60 numerata consisteret, hoc casu quicquid sentiant Roma. & alij, melior uidetur intelligentia Aretini, quòd talis pecunia non applicetur commodis fisci uel reipub. quia prædicta iura strictè intelligenda sunt in terminis suis, in quibus loquuntur, quando debetur annona, ut per Iaso. in. l. prætor ait, in §. si aliquando. ff. de oper. no. nun.

Secunda limitatio Bar. quādo aliter conuentum fuisset, ut in. l. j. C. de nau. fœn, ibi, periculo creditoris datur. & clarius in. l. fin. eo. tit. sine dubio procedit, quum ex conuentione contractus legem accipiant, iuribus uulgat. sed in pecunia traiectitia seu nautica, de qua hic loquitur Bar. id contingit ex natura contractus: uel quia ob periculum à creditore assumptum donec pecuniā ad portum appulisset, & delata fuisset pecunia, & ibi erat ut species, l. j. & fin. præalleg. & d. l. in naue Saufeli. ff. locat. ut hic per Bar. Socin. Ripam, & alios & est not.

61 † quòd ubi quantitas, quæ in obligatione deducitur loco circumscribitur, iudicatur ut species, & certum corpus. l. planè. §. si eadem, & l. sed & si certos, de leg. j. secūdū Are. i d. l. si certos, quod induci posset ad duas not. quæst. ut ibi per Are. in ult. col.

62 Quosdam alios casus, † in quibus debitor quantitatis ea perempta liberatur, ponunt Socin. & Deci. hic in. nij. col. addite Are. loco præallegato, & quæ ad illum singularem tex. l. Titius ff. de præscr. uerb. scripsi in. l. ij. quæstio. lxxiij. C. de pact. inter emp. & uend.

Ex prædictis reducendo rem ad practicam infert Bar. ad nor. & utilem quæstionem: Dictum est, quātitatem in genere non posse perire. † pone quòd pe

63 reat, ut quia debeam tibi decem libras grossorum Perusinorum, & contingat dictam monetam reprobari per statutum ciuitatis, an sim liberatus? & cōcludit, me liberatum esse à formali præstatione, nō autem à materiali; quia in pecunia, & in omni genere metalli inspicitur principaliter materia, quæ magis trahit ad se formam, quàm econtrariò. l. quæ situm. §. illud, de lega. iij. & sic mutatio pecuniæ ante moram debitoris cedit damno & detrimento creditoris, si stante eodem pondere & liga in materia reprobetur moneta aliquo respectu: sed post moram cederet detrimento debitoris, ita quòd damnum erit semper morosi, prout etiam uoluit in terminis glo. fina. in. l. cum quid, suprà eo. & sequuntur hanc conclus. & decisionem Bar. communiter scrib. ut hic per Alex. Socin. Ias. Deci. & omnes Moder. & per Corn. in consilio clxxxj. in. iij. principali quæsito, uol. ij. Deci. in consil. ccccclxviij. Balb. in tract. præscrip. char. xxxij. quæstione vij. & char. lxiij. & lxiiij. Cort. Iuniorem in consilio xxiiij. & in d. l. cum quid, ubi etiam alii Mod. Brun. Asten. in trac. de augm. in ultima conclus. fol. xxvj. col. ij. in iiij. limitatione, & fol. xxviij. col. ij. & Moder. Alexandrini in cons. lxxv.

Sed prædicta conclus. Bar. de præstatione materiæ, non uidetur posse procedere, quia debitor quātitatis respectu certæ speciei, perempta illa specie ante moram liberatur, prout dictum fuit; ergo prædictus debitor reprobata pecunia erit liberatus, uelut extincta specie: & subalterno illo genere, ut dicit ipse Bar. ff. in sequenti oppositione.

Secundò, quia ex quo cursus pecuniæ prohibitus est, qui illam alteri solueret, puniri posset, uelut contemptor mandatorū superioris, c, lj. de maiorit. & obed. cum uulg. ut per Brunum loco præal leg. fol. xxvj. col. ij. & Ripam hic vij. dum allegant §. qui reprobos, debitor ego liberatus esse debet à solutione tàm respectu formæ quàm materiæ.

64 Pro solu. dicendum est, † quòd si pecunia reprobata sit, & cursus simpliciter prohibitus pœna non apposita, ex quo usus est sublatus, forma perempta censetur, ut hic per Deci. in iij. col. ideo liberari debitorem à formali præstatione; quæ in usu & cursu consistit per prædicta, non autem à præstatione materiæ, quæ remansit, quia species debita penitus & in totum non est extincta, quum supersit materia: quare ergo, ut inquit Bar. liberatus esse debet à præstatione illius materiæ, quæ superest, & illam lucrari eum iactura & damno proximi contra omnia iura, & contra æquitatem? contingit igitur liberatio eatenus quatenus species cuius respectu

ctu debetur, extincta est, non plus nec ultra. Si uerò reprobatio pecuniæ, & prohibitio expendendi cum pœna emanauerit, uidetur quòd debitor liberatus sit tàm à præstatione formali, quàm materiali, ne tamen lucretur cum damno proximi, fieri debet æstimatio antiquæ monetæ, considerata tantùm materia, & solutio fieri de pecunia noua & currenti ad æstimationem antiquæ: secundum Bar. in. l. Paulus, ad fi. primæ col. ℱ. de solu. & Socin. hic in. iij. col. post Alex. & alios, maximè per tex. in. c. cum Canonicis, de censib. De quo uidebis etiam Brunum in trac. præalleg. fol. xxvj. col. ij. & in ultim. conclus. in iij. col. ij. declarationis. ubi dicit, quòd si pecunia esset penitus ærea ac reprobata, ita quòd in alia non reciperet functionem, detrimentum debitoris esset, per. l. creditor, in principio infrà de solu. quàm dicit ponderari ad hoc propositum per Roma hic. est enim incon ueniens, ait, debitorem ex beneficio dilationis sibi concessæ, à damno immunem esse: creditorem autem detrimentum sentire. quia, si debitor sine dilatione soluisset pecuniam debitam, fortè ante reprobationem expendisset illam creditor, ut per Abba. in c. quanto, col penul. de iureiur. & Mod. Taur. hic col. iij.

Sed oppos. uoluit Bar. hic communiter approbatus, dum de metallo mentionem facit. nam (ut dixi) sufficit, quòd fiat solutio & satisfactio respectu materiæ, quia bonitas extrinseca, cursus & usus non consideratur, nisi à tempore moræ secundum communiter scrib. ut dixi suprà.

Et ad inconueniens de quo suprà respond. quòd si fuisset auctus ualor, facienda utique fuisset solutio in illa bonitate: pariter si decreuit, debet æquo animo pati, arguendo ab oppositis, & à naturalibus. l. secundum naturam. ℱ. de regul. iur.

65 Et quum huiusce modi extrinseca uariatio † contingat ante moram, non est in consideratione, ut hic, & in. l. cum quid, cum glo. fina. suprà eo. & fortè prædicta pecunia fuisset etiam penès creditorem tempore reprobationis, ut fuit penès debitorem. Nec obst. d. l. creditor, quia, ut ibi dicit Glos. Alex. & Deci. hic col. ij. & iij. debitor ibi fuerat in mora. & quid uelit uerbum ærosa positum in d. l. creditor, uidete Moder. Mediol. lib. ij. Dispun. c. xxv.

Non obstat etiam decisioni prædictæ. l. mortuo
66 boue, de leg. ij. hic per Bart. allega. † ubi mortuo boue legato, neque corium, neque caro, neque cornua debentur. & sic quod superest extincta re & specie non debetur, sed remanet penès debitorem. Nam ideo ibi istud est; quia extincta est forma rei, quæ consistebat ex anima sensitiua, propterea extinguitur legatum, secundum Bar. & alios in d. l. mortuo. & Brunum in trac. de forma char. vij. col. j. & ij. Sed eadem ratio militat in quæstione nostra, quia extincta est forma, ergo ab eo quod superest, deberet contingere liberatio: quod non est uerum, ut dicunt Bar. & Doct. suprà rela-
67 ti. † & quòd mortuo boue in contractum deducto, non sit liberatus debitor à pelle, carne, & cornibus, quæ supersunt, est tex. not. in. l. si seruus. in §. boue, infrà de condi. furt quod uidebatur contra tex. in d. l. mortuo, quæ inuicem contrariari uidentur. De quo articulo doct. ibidem Aret. & alii in. l. si Stichus, de uerbo. oblig. plura scribunt, non parum se inuoluentes. Sed quemadmodum ait ibidē Are. in j. col. melius est sequi doctrinam Bar. distinguentis inter causam lucratiuam & onerosam. in. l. mortuo boue, actio competebat legatario ex causa lucratiua, propterea extincta forma rei legatæ extinguitur legatum & ratione prædicta nec debetur quod superest. d. §. boue. & quæ dicit Bart. hic, loquuntur, & procedunt in agente ex causa onerosa, ideo nimirum, si illud quod superest, forma perempta debetur, ne debitor locupletetur cū aliena iactura, contra omnem æquitatem & rationem: ut per Aret. in d. l. si certos.

Postremò aduerte, quia Bar. uidetur ineptè loqui, & implicare sibi ipsi contradictionem, dicendo genus perire non posse; formando posteà quæstionem, quid si pereat, ut in casu per eum posito. si enim non potest perire, impossibile est, quòd procedat quæstio sua, quòd pereat: & tamē quæstio ista Bar. optimè procedit, ideo dic, quòd Bar. hic loquitur de genere subalterno, quod est loco speciei. l. in naue Sauseli. ubi Bar. & Paul. Cast. norāt infrà loca. & uoluit Bar. in sequenti oppos. istud genus subalternum, quod est loco speciei, bene potest perire. d. l. in naue Sauseli. & §. incertæ, præalleg. ideo dum Bar. dicit quātitatem debitam non posse perire, loquitur de quantitate debita in genere, dum posteà in hac quæstione præsupponitur, quod possit perire, loquitur de quantitate debita respectu generis subalterni, quod erat in facultate soluendi: & consequēter in diuersis terminis: & in hoc malè & ineptè infert Bar. ex prædictis ad hanc quæstionem.

Successiuè prosequendo quod tangit glo. de debitore generis, concludit Bar. quòd debitor gene-
68 ris generalissimi, † ut hominis, non liberatur per interitum, & sic periculum indistinctè spectare ad debitorem; quia genus perire non potest, nisi præcessisset oblatio, iuxta tex. in d. l. qui decem, secus in debitore generis subalterni, quod perit ante moram, aliud si post moram, ut hac. l. & cum Bar. transeuut communiter alii, ut hic per Aret. Socin. Ias. & alios.

69 Est uerum, † quòd perperam loquitur Bart. de genere generalissimo, & subalterno, quæ aliter considerantur, ut glos. & Doct. in. l. legato generaliter, infrà de lega. j. sed Bart. loquitur gratia clarioris doctrinæ, curans magis de sensu & intelligentia substantiæ & rei, quàm de proprietate uocabulorum: ideo considerato sensu, & eius intentione saluari potest, ut hic per Curt. & Modec. Taur. & Ripam in viij. col. De qua quidem materia generis & specierū tradunt Doct. in. l. ij. in principio & in §. j. ℱ. eo. Zasius Germanus in suis singul. intellect. in principio.

70 Prædictam conclus. Bar. † de interitu generis generalissimi, per quem liberatur debitor ab obligatione, limitat Salic. ut non procedat, quando acte & prouisione hominis restaurari posset, ut per eum, quem hic sequitur Socin. sed refragatur dictò doctrina Bar. hic, ideo consideratio Salice. cōmuniter per scriben. damnatur, ut hic per Curt. & Ripam col. vj. & vij. & Moder. Taur. col. iiij post Opiz. licèt Ripa eos non referat. Est tamen dispu-

tatio

tatio de lana caprina chymera enim est, nec uerisimi liter euenturum id, de quo præfati loquuutur, & cō tenduut: ideo sapientis est, relictis nugis ad utilio ra transire.

Iccirco, uiso de debitore quantitatis, & inde de debitore generis, uidendum esset de debitore spe- 71 ciei, utrum ea perempta liberetur. † Bar. hic ponit uot. distinctionem, cum quo alii communiter transeunt; limitautes multis modis, ut hic per Socin. & alios: quem articulum discussimus in illis duobus regulis, quas posuimus suprà in principio legis.

Est autem not. circa id quod hic in fine si cundæ oppos. dicit Bar. de specie perempta facto tertij, 72 quòd ubi tertius† propter odiū & inimicitias, quas habebat cum debitore rem peremisset, id, quemadmodum dicit Socin. in ult. limitatione, adscriberetur culpæ debitoris: ideo ab obligatioue nou liberaretur. l. si merces. §. culpæ, cum glos. ꝟ. loca. & in dubio damnum datum præsumeretur ab iuimicis coloni, ut per Roma. in cons. vij. & Deci. in cons. lxiiij. col. peuul.

Intellige tamen prædicta, nisi inimicitia absq; culpa debitoris coutracta & causata esset, & aliun de in custodienda re diligens quis fuisset, & omnis culpæ expers; ut per Alexand. in. l. in his, in principio infrà solu. matr. in. l. domos hæredita rias, de lega. j. ornabis autem & declarabis tex. cū glo. in d. §. culpæ, ut per Petr. de Anchar. in consil. cccexiiij. Corne. in consil. xxiij. lib. ij. Alexan. consilio xx. col. fin. uol. v. & Are. in cons. cxlüj. inci pien. Quia.

Congruenti ordine cognito ad quem spectet pe 73 riculum iuteritus speciei debitæ, quærit Bar. † an perempta specie post moram debitoris, periculum interitus indistinctè ad debitorem spectet & pertineat; aut sit distinguendum utrum res eodem modo esset peritura peuès creditorem, uel non? Mod. Taur. & Papienses latè prosequuutur; Deci. & alij hunc subtilem & difficilem articulum puuunt, & tractant super glo. iu uerbo Detrimentum.

Nos hic discutiemus, sequentes uestigia Bar. 74 † ex cuius dictis tres colligemus conclusiones, quas etiam clarius posuit in. l. nemo rem suam, in §. j. de uerb. oblig. Prima est, quòd iu actione rea li si conuentus fuerit iu bona fide, posteà superuenerit mala fides, & desierit habere iustam causam litigandi, distinguitur; quia si res esset eodem modo peritura peuès creditorem, liberabitur ab obli gatione conuentus. d. l. item si uerberatum, in §. fi. cum glos. à Bar. alleg. quæ conclusio faciliter disputando impugnari posset, ut patet ex dictis Curtij hic col. x. Moder. Taur. col. vij. & Ripæ xij. in iudicaudo tamen nou est ab ea recedendum, quum sit receptior propter bonam fidem ab initio interueuientem; & quia periculum rei ad dominum spe ctat, & possessor propriè nou est obligatus, ut hic per Socin. col. iij. Iaso. ix. Deci. iiij. & Ripam xij. probarique uidetur in d. §. fin. ibi, uerius est, si for tè distracturus erat. Si igitur non erat distracturus, & per consequens eodem modo res penès eum peritura fuisset, pretium non erit præstandum neque soluendum.

Nec obstat, quòd uerbum fortè, sit dubitatiuū, quia ponitur ibi causa ornatus, & est temperamentum philosophicum, ut per glos. in. l. si duo, suprà de arbitr. & probatur hæc intelligentia, ibi, nam si restituisset, & distraxisset, pretium haberet. Et sic decisio illa solùm procedit, quando rem distraxisset, si illam habuisset. immo fortius in realibus præsumitur rem fuisse penès creditorem eodem modo perituram, si non demōstrerur contrarium, ut uidetur probari in d. §. fina. ibi, si fortè distractu rus. quòd autem esset distracturus, est facti, & fun damentum creditoris, & consequenter probandū per eum, iuribus uulg. & ita uult Paul. de Cast. hic 75 in iij. col. & iu. l. si plures. in §. fina. ꝟ. depos. † post ut estationes uerò apertas & publicatas ac didicis ta testificata, quum in uera mora & mala fide constitutus sit conuentus, periculum indistinctè ad eū spectabit; ut hic per Ripam col. xij. ad quod uidete uos Deci. & quæ ibi addidi in. l. qui in alterius. ꝟ. de reg. iur.

76 Secunda conclusio Bar. † iu delictis debitor tenetur indistinctè ad æstimationem rei peremptæ post moram, non habito respectu ad distinctiouem præ dictam, esset eodem modo peritura penès creditorem, uel ne. l. j. §. arctissimè, & l. meritò, in fine. ꝟ de ui & ui arma. Cum hac conclus. transeunt cō muniter scriben. ut hic per Paul. de Castr. Socin. Iaso. col. x. & Modernos Tauriuen. in vj. col. Ripam xj. & etiam Mediol.

Coutra quam conclusionem uidetur esse tex. de quo Bar. faciebat limitationem in. l. si cum exceptione, in §. quòd si homo, in fine, suprà quod met. cau. ubi dicitur, quòd si res metu ablata perierit, tenebitur reus, si res peritura non fuerit, sicut in interdicto quod ui aut clam. ergo etiam in actionibus descentibus ex delictis distinguitur, utrum res eodem modo esset penès creditorem peri tura, uel ne, ut hic per Aret. & subtiliter per eundem in. l. cum res, in §. fina. col. ultima de leg. j. ubi, dicit, quòd iura suprà iu conclus. alleg. gene raliter & indistinctè loquentia cum distinctione prædicta intelligi debent. non enim dicunt hanc distinctionem fieri non debere: declarabuntur ergo & distinguentur per tex. in d. §. quòd si homo. disputando posset respond. ut post Alber. scribit hic Ripa col. xij. sed uiolat manifestè illum tex. per quem hanc opin. tenent hic Fulgos. Aret. & Deci. in iiij. col. Are. in d. §. fina. col. ult. & Ias. in. l. nemo, col ij. ꝟ. de uerbo. oblig.

Et ad tex. alleg. à Bar. pro fallentia, respond. po test, quòd efficaciter probat non iu principio, ut inducit Bar. sed in fine, ut subtiliter inducit Aret. in d. §. fin. col. ult. & hæc sententia contra communem in puncto iuris uerior uidetur; in iudicando tamen non recederetur à communi, pro qua etiam facit, quia contra delinquentes omnia iura clamāt.

Tertia conclusio in obligationibus personalibus ex contractu uel quasi descendentibus, pericu 77 lum interitus post moram † indistinctè ad debitorē pertinet, quia fur & morosus æquiparantur. l. inter stipulantem. §. pen. cum glo. in uerbo Facta, infrà de uerb. oblig. sed fur, raptor, & similes indistinctè (ut dictum est) tenentur, ergo & morosus. eandem conclus. teuet & latiùs prosequitur ipse met Bar. in d. l. nemo, in §. j.

Articulus

Articulus difficilis est, & ad utranque partem disputabilis, ut hic plenè per Iaso. Deci. Curt. & Ripam attestantes communem esse cur Bar. tamen ad fundamentum eius potest bene respond. per ea, quæ in præcedenti conclus. diximus, & quemadmodum post Fulgos. scribit hic Deci. in ultima col.

Sed prædicta conclus. Bar.& communis confundit, præcipuè per tex. §. fina. l. si plures, infrà de pos. † ubi clarè dicitur, quòd re post moram apud debitorem sua natura perempta, ueluti, si homo mortuus fuerit, naturalis interitus ad actorem, & sic ad dominum pertinet, non ad debitorem, quia utique ea res fuisset interitura, etiam si restituta esset; ergo fit prædicta distinctio, an res esset eodem modo interitura penès creditorem, ut interijt penès debitorem, uel non: & not. quòd loquitur in actione depositi, quæ est multùm priuilegiata. plures solutiones dantur ad illum tex. per glo. Bar. & alios hic, & in d.l. nemo, quæ malè possunt defendi, ut hic per præfatos scrib. Deci. hic in ulti. col. tandem sequitur solu. glos. hic & ibi, declarando. ut ibi per Alex. in d.l. nemo. quòd ibi conuentus habebat iustam causam litigandi propter impensas factas in re deposita, ideo nimirum, si non tenetur quando res fuisset eodem modo peritura penès actorem. & si dicatur, si habebat iustam causam litigandi, non erat in mora, ut hac.l. in fin. & l. sciendum, infrà de usur. & l. si quis solutioni, illo eo. titulo, notat Arc. in d.l. cum res. §. fina. in penul. col. ergo non fuisset obligatus post interitum, etiam quòd res eodem modo non fuisset penès actorem peritura, quum iusta causa litigandi illum (ut dixi) excusaret: quod tamen est contra illum tex. Respondent Alex. & Deci. quòd tale argumentum non colligitur ibi, nisi à contrario sensu, qui intellectus non est sumendus, quia contra alia iura, quibus cauetur, quòd iusta causa litigandi excusat à mora, ut dixi. & quòd ibi conuentus haberet iustam causam litigandi, comprobat hic Socin. quia conuentus erat hæres, cui de deposito non constabat.

Sed prædicta solutio nihil ualet: primo, quia est penitus diuinatiua, quòd ibi conuentus baberet iustam causam litigaudi. Secundò, quia tunc non fuisset iniuria, ut per Aret. in d.§. fina. col. penul. & glos. ij. hic in fine, & esset tex. ille de indubitabili. Tertiò, quia tex. ille in alio fundat se, in æquitate uidelicet, & in ratione interesse actoris eo casu cessante, quum res eodē modo periisset: ideo excusandus sit debitor, ut etiam tunc probatur in alijs iuribus hic alleg. per Deci. in ult. col. ibi, & ad hoc adduco quæ prius allegauit Socin. in consiliis infrà adducendis, licèt Deci. non referat. Nec est uerum, quòd suprà retuli dicere Soci. quòd ille conuentus haberet iustam causam litigandi, quum esset hæres, cui de deposito non cōstabat. Est enim contra illum tex. in principio ibi, siue cum ipso apud quem res deposita est, actum fuerit. & sic loquitur & procedit etiam quando cum ipso depositario, qui non poterat ignorantiam prætendere, actum fuit.

79 Alia † igitur fuit opinio Martini Glossatoris antiqui contraria, qui prædictam distinctionem, etiam post moram semper admittebat, præterquàm in fure, & metum inferente: maximè per tex. in d.§. fina. & plura alia de quibus per præfatos Doct. post glo. hic in uerbo Detrimentum. & in d.§. fina. in hac. hanc opin. sequuntur Fulgos. Arc. Iaf. & Deci. hic. & Moder. Taur. col. viij. Paul. de Cas. in d.§. fina. Paul. & Arc. in d.l. cum res, in §. fi. Raph. Comen. & Iaf. in d.l. nemo, & Socin. in consil. xviij. col. ij. uol. ij. & in consi. cv. col. fin. lib. iij. à quo Deci. uenatus est, & accepit ferè omnia, quæ

80 hic in ult. col. scripsit. & ibidem dicit Socin. † se propterea uidisse per solemnes uiros consultum, quòd licèt maritus, qui uxori infirmæ medicum non adhibuit, amittat lucrum, quod ex forma statuti mortua uxore sine liberis ei defertur, tamen si morbo incurabili tenebatur, & sic æquè peritura fuisset, lucrabitur.

Quod ego non credo uerum, quum tunc maritus tali lucro sit indignus, differtque saltem mors potuisset opera medicorum à doloribus'ue releuari mulier; ideo repelli debeat uir à lucro, per ibidem allegata per Soc. bene uerum est, quòd tunc nō præsumitur uxor mortua defectu medicorum, quū in firmitas esset incurabilis, & ad mortem: ita loquitur Paul. de Cas. in d. l. si ab hostibus, in §. j. ad finem primæ col. sol. matr. & secundum Socin. hic in iiij. col. hæc opinio Martini fundata est in æ-

81 quitate, contraria uerò in rigore. † & probo eam uerisimam esse, aliter declarando & inducendo tex. in d.§. fina. l. si plures, ibi, æquum esse. quasi dicat de rigore iuris contrarium respondendum esset propter moram debitoris, sed de æquitate secus est, quando eodem modo res peritura fuisset penès creditorem: quæ æquitas alia demonstratione non indiget. Si enim eodem modo penès creditorem res peritura erat, nullum damnum, nullum interesse ob moram debitoris passus est creditor, ideo æquum est, naturalem interitum ad actorem seu creditorem spectare, aliàs locupletaretur cum aliena iactura, quod natura nō patitur, iuribus uulgarib. quæ æquitas, quum sit ibi in lege scripta, præfertur rigori. l. placuit. C. de iudi. confirmo, & clarius hoc ostendo, quia Sabinus & Cassius, qui æquitate suadente ita ibi responderunt, res ad æquitatē reducere rigore postposito soliti erāt. patet apertè in. l. uideamus, in §. si actionem, infrà de usur. in. l. adeò, in § cum quis, infrà de acquir. rerū domi. & in. l. cum fundus, in §. seruum tuum, cum ibi not. infrà eodem.

Et procedit opinio prædicta, præsupposito pro certo, & sic constito, quòd res eodem modo fuisset peritura penès creditorem, ut periit penès debitorem; quod periculum, & detrimentum erit creditoris.

82 Sed quomodo sciri poterit, & probari, † quòd res fuisset eodem modo peritura apud creditorem. Moder. Taur. hic col. vij. & Ripa xij. uolunt, quòd ubi res naturali interitu periit, præsumptio sit eodem modo fuisse perituram penès creditorem. §. fi. d.l. si plures. & d.l. merito, (quicquid dicat Ripa) etiā probat in uerbō mortalitate, idest morte subtractis, aliud si chasmate, & sic casu fortuito. d.§.

83 fina. † est autem chasma, hiatus & uorago terræ ex materia calida & sicca igneos uapores ad superiora euomens,

euomens, secundum Philosophum. & probat ille tex. quòd post moram periculum sit debitoris, quia

84 actor rem illam potuit distrahere. † Sed uidetur cer tiorem coniecturam capi posse eodem modo rem fuisse perituram penès creditorem, quando chasmate perijt, quàm ubi naturali interitu, quia quum naturaliter contingat, certum est, quòd ita euenisset re stante apud unum sicuti apud alium: sicq; penès debitorem, uti penès creditorem. sed in morte & naturali interitu non est ita certum; industria enim & cura creditoris mors differri potuisset: & tamen quãdo res chasmate post moram debitoris interijt, hoc consideratur, & attenditur in odium morosi, præsumendo quòd creditor seu legatarius potuisset rem uendere, ergo pariter ubi naturali interitu res perijt habenda est consideratio talis: nec est date rationem diuersitatis inter hos casus. & ideo Deci. hìc in ult. col. post Paul. & Are. & ipse Aret. in §. final. d.l. cum res, col. ult. non sepa

85 rant hos casus, † sed concludunt, quòd odio morosi in dubio nõ præsumatur rem fuisse eodem modo perituram penès creditorem, ut periit penès debitorem, considerarique quòd creditor rem distrahere potuisset, & sic non periisset apud eum; ut in d. §. fina. in l. illud, & in l. si possessor, suprà de pet. hære. ita etiam post Rapha. Comens. uoluit hic Curt. in xij. col. sed si potentia distrahendi sufficeret; res nunquàm periret periculo creditoris, quia esset semper uerum dicere, potuisse eum dictam rem alienare: quod est contra tex. §. fin. d.l. si plures. Ripa hic in xij. col. contra Rapha. Comen. dicebat, creditorem teneri probare, quòd uendere potuisset, & sic habuisse paratos emptores, iuxta tex. in. l. in uendentе. C. de contrahen. emp. alioqui non dicatur potuisse uendere. facit quod dicunt Paul. Cast. & Ias. in. l. iij. §. fina. ꝟ. de eo quod certo loco. quòd ratio interesse lucri cessantis in solito negotiari ita demum habetur, si probetur dictum lucrũ fuisse in potentia propinqua, ut quia negotiator habebat merces præ manibus, quas emisset; & ex illis tantùm lucratus fuisset, si pecunias suas habuisset: & sic diceretur in proposito nostro potuisse uendere, quando talis facultas fuisset in potentia propinqua, & creditor habuisset paratos emptores qui sua uendidisset rem illam, si eam habuisset. Hinc est, quòd tex. in. l. si possessor, in fin. ꝟ. de pet. hær. de tali materia agens, dicit, distraxisset, & pretium haberet. & §. fi. l. legis si plures, uolens attenta æquitate absolui debere conuentum a re naturali interitu peremptа, quia eodem modo res interitura fuisset penès creditorem, secundum naturam alio non apparente, si consideraretur simpliciter potentia distrahendi in petitore & creditore, sequeretur de necessitate, quòd ibi non fuisset absoluendus, sed condemnandus ad æstimationem. d.l. cum res. in fine, quicquid dixerit Raph. Comẽ. Pau. Are. & Dec. & Curt. siue res naturali interitu perierit, siue chasmate, iuribus prælleg. quum esset eadem ratio, & potentia alienandi utrobique militaret. propterea credo conuentum, ut dicitur in. d. §. fin. utrobique liberandum de æquitate prædicta, & ad æstimationem non teneri, nisi probaretur, prout tenebat Ripa in. xij. col. quòd petitor rem distraxisset, si illam habuisset, tunc enim tractaretur de interesse creditoris, & cessaret prædicta æquitas. & isto casu limitatur. l. si plures. in fin. per §. fina. d.l. cum res. & quia cessat ratio æquitatis, super qua se fundat tex. d.l. si plures in fine.

86 Et procedunt prædicta in foro fori. † Quid autẽ in foro conscientiæ si res fuisset eodem modo peritura penès actorem præsupposita communi opin. pro uera, an tunc debitor teneatur de interitu? ponit Pet. de Anchar. in rep. regulæ peccatum, de reg. iur. quem sequuntur Are. & Ias. in d.l. si ex legati causa, & Are. in d.l. cum res, in § fin. circa finem: faciunt quæ scribunt hìc Modern. Taur. in viij. col.

Posteà Bar. descendit ad materiam interpellationis, quæ fit ad constituendum debitorem in mora, quæ utilis est, & practicabilis, quamuis Bar. de hoc articulo se remittat, & traditur ordinariè in. l. uinum. ꝟ. eo. ubi dicetur. Sed pro nunc ex glo. & Bar. habemus conclusionem, quòd ad constituendum quem in mora, requiritur interpellatio, ut in l. si ex legati causa, & in. l. mora, per Bar. alleg. & præsupponitur interuenisse in. l. nostra secundum

87 eos, & dixi in not. † non enim dicitur stare per promissorem, nisi fuerit interpellatus, iuribus prælleg. cum alijs adductis per Socin. in cons. cxxxiij. col. j. lib. j. & Deci. ꝟ. col. iiij. & in consil. ccccxxvj. col. pen. etiam quòd esset quis obligatus per instrumentum guarentigiatum, ut per Socin. in consil. xxxiiij. in fi. uol. j. sufficit tamen una interpellatio, & extraiudicialia, etiam quòd facta fuerit per uerba enunciatiua. ut per Deci. in. iij. not. & Ias. in d.l. si ex legati causa, col. v. intelligatis tamen concurrentibus alijs habilibus, ut hic per Bar. & dixi

88 ĩ. in ij. not. † & ultra ibi dicta requiritur aliud, & intelligitur dicta conclusio ciuili modo cum aliquo temperamento temporis, ne ueniat quis cum sacco paratus ad accipiendum. l. quod dicimus. ꝟ. de solu. sed cum aliquo interuallo & spacio temporis, quod datur debitoribus, ut hìc per Deci. in. iij. col. Alex. & Ias. in. l. debitoribus, per illum tex. infrà de re iudi. & hoc relinquitur arbitrio iudicis, iuxta regulam. l. primæ infrà de iure deliber. ut per Bart. & Imol. in d.l. quod dicimus. Imol. in d. §. illud, col. iiij. Alex. in. l. j. in §. item si ita, infrà ad. l. falcid, & in d.l. debitoribus. Ias. in d.l. si ex legati causa. col. ij. & post Bar. & alios tradit Ripa in. l. ita stipulatus, col. xxv. in iij. dubitatione de uerb. oblig.

89 Et prædicta conclusio † de temperamento ad incurrendum moram post interpellationem adhibendo, intelligitur de mora, in qua debitor in mora constituitur per interpellationem hominis expressam, de qua debitor non potuit cogitare, nec diuinare, prout loquuntur prællegata; secus in interpellatione tacita, quæ fit per appositionem diei, quæ pro homine interpellat incontinenti post ipsum diei præfixi, quum debitor illam prouidere potuerit. l. magnam. C. de contrah. & commit. stipul. l. ij. C. de iur. emphyt. c. potuit. de loca. cum alijs adductis per Iaso. in d.l. si ex legati causa, col. j.

Oppos. tamen tenet Deci. hìc col. iij. quia quum dies interpellet pro homine, non uidetur quòd debeat plus operari interpellatio diei, quàm homini; & consequenter utroque casu dandum interuallum post interpellationem, & effectum hunc mo-

ræ

ræ considerandum post prædictum spacium tempo ris secundum Decium.

Sed non est recedendum à præcedenti conclus. 90 quæ est communis; pro cuius comprobatione † fa cit elegans doctrina Bar.& aliorum in.l.si insulam, in quarta & quinta oppos. de uerb.oblig.quam sequuntur ibi communiter Docto. concludentes post Din. esse magnam differentiam, an quis in mo ra constituatur per diem tacitam, quæ intelligitur, quum petiero uidelicet, ut ibi per Bar. uel consti tuatur in mora per diem expressam, quam debito præuidere potuit.

Quia primo casu licèt sit apposita pœna, admitti tur purgatio moræ ex quadam æquitate, quum debitor non potuerit tempus interpellationis scire, aliud in secundo, ut ibi etiam per Alex. col.v. Ias. in d.l.si ex legati causa, col.ij. & C. de iure emph. in.l.ij.col.xxiij.& Ludou.Gozadi.in consil. xxxj.

91 † Et quòd plus & magis operetur interpellatio facta per diem expressè appositam, quæ ex longo tẽporis spacio præuideri potuit; quàm interpellatio hominis, probatur etiam in.l. ad diem, infrà de uer bo.obl.& tenet Deci.ipse infrà in fi.cõmẽti, & in.l. 92 uinum, col.j. infrà eo. & per consequens, † dies apposita non solùm interpellat pro homine, immo magis & plus operatur. Fortior tamen est mora, quæ contrahitur per tempus à.l.constitutũ, quàm per tempus ab homine appositum, ut per Iaso. in l. si mora, col. vj. infrà sol.matr.

Prædicta, conclusio de interpellatione requisita ad incurrendum moram, limitatur, ut præcedat in mora regulari, de qua hic, in d.l.si ex legati causa, & in d.l. mora: † secus autem in mora irregu lari, ut in l. curabit. C. de actio.emp.tradunt plenè scribentes in locis instascriptis, uidelicet Aret. in d.l.si ex legati causa, col. j. Socin. in l.de diuisione, col. fin. sol. matt. & in præall. consil. cxxxij. dixi in d.l.curabit.

94 Et plures casus † in quibus dicta irregularis mora absque interpellatione incurritur, ponit hic Alexan. col. iij. & post eum alii scribentes. ille not. est & frequens, quando cum iuramento quis obligaretur, & sciret creditorem indigere re promissa propter iuramentum, quod præcisè & sine monitione ac interpellatione obligat, constitueretur in mora secundum Io. And. & Imol. relatos hic per Alex. quàm opi. contra Alex. ipsum tenent hic Ias. col. viij. Deci. ii ij. Moder. Taur. antepen. & Moder. Mediol. & Lud.Gozadi. in consil. xxvij.

Et quia Ias. malè respond. fundamento Alex. respondete melius ut per Socin. in d.l. de diuisione, col.fin. & per Deci.licèt non faciat mentionem de Soci. quæ tamen solu. parum placet: propterea opinio Alex. uidebatur posse defendi. nam uasallus iurat præsturæ auxilium Domino ut in tit. de for. fidelit. & de no. for. fideli. sed in §. licèt per Alexand. alleg. dicitur, uasallum teneri seruitium domino offerre, quando scit domino immine re magnum periculum, regulariter ergo iuramentum non interpellat, nec constituit in mora.

Non obstat ponderatio Soci.& Decij de tex. in d.tit.de noua form.fid.in uerbo requisitos, propter quod mirũ nõ est si in terminis prædictis requiritur interpellatio, quum uasallus iuret id facere requisitus & interpellatus. Quia illa requisitio fit ubi dominus alium uult offendere, ut patet ex illo tex. non quando eget auxilio. hoc modo defendi pos set opinio Alex. quam etiam sequitur Curt. hic in viij.col.

Non est tamen recedendum à contraria opin.approbata per Soci. & Decium † pro quibus est tex. 95 not. † & rotundus in tit. An ille qui interfecit fratrem domini sui, in fi. quòd uasallus promittat gene raliter præstare domino seruitium requisitus.

96 Alius casus est secundũ Alex. † in eo qui promisit se facturum & curaturũ, quòd alius faciet; quia tenetur id facere sine alia interpellatione, ut hic per eum, quem post Are. sequuntur hic Ias.& Curt.col. viij.& ix. & si Curt. adducat quædam in oppos. & uacillet. Mod.Taur.& Mediol. sequuntur Alex. Deci. in iiij.col.oppo.tenet efficacibus rationibus, referens ita fuisse consultum & iudicatum; & ita con suluit ipse Deci. in consi.ij.col.pe. & Soci. in consi. xxxiiij.col.fi.lib.j.uidete etiam Ludo. Gozadinum in consi.xxij.& xxvij.

97 Sed instat pulchra dubitatio, † utrum dicta mora irregularis faciat teneri de interitu speciei. Bar. hic secundum Ias.col. viij.tenet partem affirmatiuam. sed Bar. de hoc uerbũ nullũ facit, sed in l. ninũ bene uidetur uelle, quòd solùm constituat in mora eum, cui implet, ne cum damno alterius lucrum sentiat. d.l.curabit. Et si sciphum tibi dedi, ut Stichum mihi dares, meo periculo Stichus erit, & tene beris culpam tantùm præstare. l. naturalis. §. sed si sciphum. ꝟ. de præscr.uerb. implementũ ergo quod in mora irregulari constituit, non facit teneri de in teritu. & hæc uidetur receptior scribentium senten tentia, ut patet ex relatis hic per Ias. per Alex. in.d. l.uinum.col.iiij. ubi Curt.vij. Alex. & Aquens. in. d.l.de diuisione, col.fi.& Mod. Mediola. ꝟ. ad fi.

Oppos. hic tenuit Ias. per tex. in l. meriro. infrà de ui & ui arm. qui potius probat cõtrarium, quum loquatur de inuasore, quem dicit teneri de interitu & casu fortuito, quia plusquam frustrator est, ut ibi etiam declarat gl. eandem opi.tenent Paul.Cast. in l. minorum. C. in quibus cau. in integ. restit. non est necess. Are. in consi. cxxx. col. vj. & Soci. in consi. cxiiij. col.v. lib.ij. quum, periculum & damnum interitus ad morosum pertineat, ut hac.l.& dictum fuit suprà, de necessitate sequitur periculum prædictum spectare ad constitutum in mora, licèt sit irregularis; quum mora sit, facit tex. in l.si quis uina. infrà de peric.& commo. rei uend.

Ad alleg. per Alex. & præfatos respond. quòd non loquuntur de mora irregulari generaliter, sed particulariter & in casu quodam speciali, quando una pars tãtùm impleuit cõtractũ ex parte sua, tunc enim possumus dicere, quod mora, quæ contrahitur ex solo impedimento in contractu emptionis & uenditionis ad consequendum interesse pretij non soluti, æquitate suadente tantùm contrahi tur; ne emptor re & pretio fruatur. sed quantùm 98 ad hoc † ut ille cui fuit impletum, cadat in pœnam, uel non implendo ex parte ipsius teneatur de interi tu, non contrahitur. d.§. sed si sciphum. secundum Are. in consi. cl. col. vj.& Soci. consi. clxxiiij. col. v. lib. ij. ille tamen quod impleuit, poterit repetere quod dedit. Et sic quantùm ad impediendum repe titionem

titionem, periculum non spectabit ad eum. l. si. §. de cond. ob causam. & notant Ias. & alij in d. §. sed si scyphum in fine.

Successiuè calcando uestigia Bar. qui accedit ad expeditionem glo. super uerbo in potestate, quæ facta fuit timore contrarij. §. illud. l. continuus, de uerbo. oblig. ubi difficultas, habuerit ne debitor id quod se daturum promisit domi uel in potestate, quum recedat ab impedimento naturali, & respiciat incômodû personæ promissoris nô est in côside ratione ad impediendum contrahi obligationem Bar. hic in d. §. illud, in fi. sequitur tertiam & ultimam sol. glo. eam not. reputans, quòd difficultas non impediat obligationem contrahi, ut ibi, sed bene moram incurri ut hic, aliter tamen, & melius dicemus infrà. Si credimus Paulo Cas. duo sunt arti culi hic discutiendi. Primus utrû difficultas soluendi, obligationem & condemnationem debitoris impediat. Secundus an impediat moram committi. sed Bar. Imol. & alij in. §. illud, materiam io quatuor articulos distingunt, ut ibi per eos. Hic antem Bar. solùm tangit, utrum difficultas impediat moram committi & incurri; & sapienter, quia cætera in d. §. illud, quadrant, & melius conueniunt. hæc lex de mora solùm agit, ergo de ea satis fuit hic dicere, & maximè sit sua peculiari materia onerata, nec sint omnia hic inculcanda. Alex. (ut dicitur) fimbrias dilatauit. Deci. equis citatis ad finem currens paucis & leuiter rem absoluit, se ab hoc labyrinto extri

99 cãdo, † oos ut inter beatos connumerari possimus, medium tenebimus, iuxta illud; medium tenuere beati. Calcabimus igitur uestigia Bar. qui ut clarã doctrinam tradat, facit tres casus. Quando in obligatione est factum, quando species, & quando quãtitas: quam distinctionem posuit similiter in. d. §. illud, in fi.

In primo casu concludit, difficultatem excusare à mora, per. l. fin. in. §. pe. in uersi. Idem iuris. §. ad. l. Rhod. de iac. ubi promittens sub pœna ad certam & statutam diem merces alicuius in certo loco ponere, ad quem eas deuehendas illas conduxerat, excusatur, si publicè retentus fuerit, & nauigare prohibitus, aut morbo impeditus, uel nauis uitium fecerit; sine dolo uidelicet & culpa promissoris excusatur à pœna illa propter moram incurrenda, in necessarium antecedens sequitur illum excusari & à mora, quæ facit committi pœnam, ut in d. uersic. Idem iuris declarat Paul. Cast. & quòd promissio secundum Bar. esset iuramento confirmata. c. brouí in fin. de iur. iur. aliàs iuramentum esset iniquitatis uinculum, contra iura uulg. cum sit utrobique

100 eadem ratio, & æquitas excusationis. † Ratio enim prædictæ conclus. est quum per promissorem non stetit, quin faceret, ideo æquum est, illum excusari. ita si bene ponderetur uoluit Iurisconsultus in d. uersic. idem iuris. facit tex. in. c. cognoscentis de constit. quòd rem quæ culpa caret, in damnum uocari non conueniat. dictus debitor dolo, culpaq; caret, ergo à mora & à pœna eum excusari tutum est. quæ excusatio quum ex æquitate inducatur ope exceptionis fit. mero enim iure in pœnam cadit. tex. est in l. ij. io. §. primo. & ibi not. omnes do cto. suprà si quia cautio.

101 Ratio autem quare † magis excusetur à mora promissor, quãdo factum est in obligatione, quàm ubi est quantitas, assignatur hic per Socin. in fi. iiij. col. ex mente Bar. in §. Cato, de uerb. oblig. quia datio facilius explicatur, quàm factum. ego tamé infrà tenebo, non esse distinguendam obligationem quantitatis quantùm ad hunc effectum ab obligatione facti, sed idem iuris esse utroque casu.

Prædicta conclusio Bar. communiter est à scribentibus recepta & approbata, ut hic per Alex. Iaso. Socin. col. v. & Deci. ultima ac Ripam xiij.

102 † Ex qua conclus. infertur, quòd licèt ille qui non petiit tutorem dari pupillo intra annum priuetur posteà illius successione. l. sciãt. C. de legiti. hæred. id tamen non procedit nec locum habet, quando mortuus esset pupillus dicto anno duráte, quia tunc difficultas illum excusat à mora faciendi dari tutorem pupillo, & à pœna priuationis successionis prædictæ. ita Rom. in consil. ccxxj. sed hoc uidetur mihi quòd accedat potius impossibilitati, quæ magis excusat. l. impossibilium. cum multis quæ ibi cumulaui. §. de re. iur.

103 † De materia uerò d. l. sciant. uidete plenè Bal. in l. precibus, char. ij. C. de impub. & aliis substit. Capram Perusinum in consil. xiiij. & xvj. Anchar. in consil. ciiij. Paul. Cast. in consil. cliiij. Pro ista. Are. consil. xl. ad fin. Corn. consil. cxxxij. incip. Fundata in iij. uol. Barb. consil. lxvij. lib. iij. & Neuizanum latè io sylua nupti. fol. vj.

Infertur pariter in actu practico ad plures alias quæstiones, ut hic per Moder. Taur. col. ix. & x. Ripam fol. iiij. & Deci. omnino in consil. cccxiij. & dixi in d. l. impossibilium.

104 Ampliatur & limitatur dicta conclusio † pluribus modis, ut hic per præfatos.

Et quum lucri & damni dispar sit ratio, iuribus uulg. difficultas superueniens in persona promissoris, quæ impedit moram, & pœnam committi aut incurri suadente æquitate, ut suprà dixi, non facit nec operatur ut eo modo impeditus possit agere ad mercedem sibi promissam, & lucrum consequi propter impedimentum difficultatis prædictæ, quia cessat tunc dicta æquitas, ob quam excusatur promissor à pœna & mora. sentit hic Ripa col. xv. & uoluit clarèque declarat Paul. Cast. in. d. uersic. idem iuris. casus enim ueniens in persona ipsius promissoris non debet sibi prodesse, & alteri obesse: satis ergo est, quòd propter illum excusetur ab incursu moræ & pœnæ, nó quòd aperiat sibi uiam ad lucrum cum iactura alterius.

105 Circa secundum casum, † quando species est in obligatione. Bar. hic & in d. §. illud, in fin. cum quo transeunt omnes alij hic, & ibi secundum Soci. & Deci. hic concludit difficultatem impedire moram committi per hanc. l. nostram in principio à contrario sensu. l. cum res, in uersic. itaque. & l. eum seruus, de leg. j. clarius probatur in l. fin. infrà de actio. empt. ubi difficultas præstationis for ui uenditi, qui est apud hostes excusat uenditorem à traditione, requirens expectari, quòd cesset illa difficultas siue euenerit post contractum sine culpa uenditoris, siue subesset tempore contractus scientibus ambobus contrahentibus, ut ibi not. & declarat Paul. Cast.

Contra prædictam conclus. uidetur tex. in d. §. illud,

illud, æquiparans obligationem dandi Stichum, & sic speciem, & soluendi pecuniam uel quantitatem, ut ibi notat Imol. col. j. in ult. not. sed ubi quantitas est in obligatione, difficultas, ut in sequenti casu dicunt Bar. & doct. non excusat à mora, ergo nec in isto.

Respond. prædictam æquiparationem non fieri absolutè & per omnia, sed specialiter & in illo casu secundum Imol. ibi, & clarius Alex. hic in v. col. ubi dicit illum tex. loqui quò ad obligationẽ contrahendam, quam non impedit difficultas, nõ quò ad moram, quàm impedit contrahi difficultas præstationis, ut in hac conclusione; intelligendo

106 tamen ut statim dicam. † procedit enim prædicta conclus. secundum Imol. in d. §. illud, quando dicta difficultas tanta est, quòd casui fortuito ferè assimilatur, aliàs secus, per tex. in l. quæstiones. in §. qui in potestate. ff. de noxa. & in l. si seruum, in §. si autem alienus, de uerb. obl. ibi, nisi postquàm moratus est. ubi in emendo seruum alienum mora fieri potest. & quum loquitur generaliter, intelligi debet siue dominus seruum uendere uelit, siue non; ut hic per Alex. in ult. col. & sic difficultas non excusat à mora, ubi species est in obligatione, nisi (ut dixi) tanta sit difficultas, quæ æquiparetur casui fortuito. & sequuntur hic Rom. & Alexand. & Soci. in consil. cclxxxviij. col. antepen. lib. ij.

Quæ declaratio confunditur per hanc nostram l. in sui generalitate. est enim maxima diuinatio, quòd hic esset tanta, quæ casui fortuito assimilaretur. Secundò per tex. in d. §. in potestate, qui loquitur de seruo peregrè profecto, quòd à mora excusetur debitor illius, quum seruus non dicatur esse in eius potestate, ut ibi dicitur. qui casus non æquiparatur casui fortuito, quum temporalia sit, ut per. Bar. in d. §. illud, in ij. col. & Socin. hic v. & post eum mod.

107 Propterea † dummodo sit talis difficultas, quæ impediat præstationem speciei, & contingat sine culpa debitoris excusat à mora, ut hic, & in d. l. fi. cum alijs præalleg. aliàs secus. Vnde consideratur & distinguitur, utrum difficultas subesset à principio, aut posteà superuenerit, ut per Are. in l. ita stipulatus. in §. possum, col. j. de uerb. oblig. Socin. in dicto consil. cclxxxviij. col. xvij. uers. ij. eadem conclusio. Mod. Taur. hic col. j. & Ripam xv. & Deci. in consil. ccexiij. col. ij. & iij. pro qua conclus. uidetur tex. in. l. sancimus. C. de fideiuss. ubi Bal. not.

Ad §. si antem alienus, respond. quòd ibi non superuenit difficultas, sed à principio & tẽpore obligationis aderat, ideo non excusat à mora nec à pœna, & imputetur promissori, qui in necessitate se posuit. l. si fideiussor. §. si necessaria. ff. qui satisda. cog. & sic debuit difficultatem considerare & præuidere, quum seruus promissus alienus esset, secus quando difficultas superuenit. Vbi tamen difficultas, quæ à principio suberat nota fuisset creditori, præcederet etiam dicta conclusio secundum Paul. Cast. in d. l. fin. de act. emp. per illum tex. & hic etiam in ult col. quum nõ decipiatur postquàm sciebat rem de facili præstari non posse: propterea censeri eum consensisse expectare, donec res præstari possit, aliàs secus; ne decipiatur ex temeraria promissione creditoris. Mod. Taur. loco præalleg. contrarium tenent, quia culpa promissoris præponderat.

108 Sed non est discedendum † à declaratione Paul. de Cast. quem sequitur Ripa; quum tunc non decipiatur creditor, sed decipiat se ipsum, & de se possit conqueri, censeaturque ut dictum est consensisse. l. quæritur. §. fi. & l. cum mancipium. in fi. infrà de ædil. edict. nec Alex. quicquid dicant Moder. Taur. in hoc contradicit Paul. Cast. si bene uideatur, immo probatur manifestè opinio Paul. in d. l. fi. ibi, qui emeretur uel promitteretur, in hostium potestate sit. & sic tempore contractus erat apud hostes, & difficultas præstationis tunc à principio suberat, & tamen illa difficultas impedit contrahi moram, quia nota erat contrahentibus.

109 Circa tertium casum † ubi quantitas est in obligatione, an difficultas excuset à mora: articulus est prolixus & difficilis, ut potestis cognoscere ex dictis omnium scribentium in d. §. illud, & hic maximè Moder. de Ripa in iiij. charta, ubi reassumptis dictis omnium illum ad partes disputant.

Restringendo rem & substantialiter ac subtiliter prout conuenit bono lectori loquendo, concludit Bar. quòd difficultas non excusat debitorem quantitatis à mora. primò per tex. in d. §. illud. Secundò per rationem sumptam ex l. incendium, quia si casus ab obligatione ipsum debitorem non liberat, ut ibi, multò minus difficultas à mora excusabit. Ista conclusio est communiter approbata secundum Alex. Iaso. col. antepen. Moder. Taur. & Ripam in locis præalleg. quod non est ita absolutè uerum, quum Salic. Fulgos. Paul. Cast. Rom. Deci. Cort. & Moder. Taur. oppo. teneant, immo Rogerius, Cyn. & Petr. relati hic per Bar. Et ista opinio Salic. uerior uidetur, ut infrà dicam, & allegata per Bar. non probant intentionem suam, ut hic per Alexand. & præfatos. Quia tex. §. illud, loquitur de obligatione contrahenda, non quò ad moram committendam, ut glo. Bar. & alii. ff. dixere, inter quæ magna est differentia secundum præfatos. & quòd malè ad hoc propositum adducatur, patet, quia ille tex. loquitur tàm de debitore speciei, quàm de debitore quantitatis, obligationes illas parificando: & tamen Bar. & alii uolunt, quòd in debitore speciei non habeat locum, quod hic dicitur isto tertio casu. Minus probatur in d. l. incendium, ut hic per Alexand. in v. col. prætereà lex illa loquitur de obligatione contracta non tollenda per casum fortuitum, nos de impediendo moram committi uel contrahi, inter quæ magna est differentia per regulam l. à patre furioso. ff. de his qui sunt sui uel ali. iur. Melius pro hac parte citatur l. ad diem de uerb. oblig. & l. fi. de nau. fœn. ibi enim superuenit mors debitoris, quæ uidetur considerabilis difficultas iustumque impedimentum excusandi à pœna, & à mora secundum Alex. hic col. v. & tamen non excusat: ergo &c. Respond. ut hic per Ripam in xvj. col. & Deci in fi. commenti. allegatur etiam lex. j. C. qui bon. ced. pos. ubi non ualens soluere in carcerem detruditur, ergo difficultas non excusat à mora fine qua carcerari quis nequit. l. iij. §. tutores, ibi, pertinaciter

citer. infrà de susp. tut. sed potest in oppo. retorqueri dum uult id fieri non posse, si debitor cedat bonis; si cedere nolit, non facit quod potest, sicque culpa non caret: propterea nimirum si non excusatur à carcere. de quo uide Roma. in consi. ccxli. col. ij. & Felin. in c. quod ad consult. col. vij de re iud. quam quidem cessionem bonorum facere potest debitor; etiam quòd habeat bona sufficientia ad solutionem debiti, ut probat tex. in sui generalitate in l. cum quem. infrà de ceff. bon. & in l. prima in princ. ubi Pau. Cast. not. C. eo. & Iaso. in §. fina. Instit. de actio.

110 Verior igitur est contraria opin. † quam tenent omnes scriben. quos allegaui suprà quòd difficultas & impedimentum superueniens excuset debitorem quantitatis à mora, quemadmodum ubi factum uel species in obligatione, quum non sit in culpa: ergo nec in mora, ut dixi suprà. & tradit hîc circa fin. Deci. sitque eadem ratio in uno casu, quæ est in alio, ergo eadem iuris dispositio. propterea tex. in d. §. illud, licèt loquatur de obligatione contrahenda, tamen æquiparat eas obligationes ad ostendendum, quòd non est facienda doctrina in iure inter obligatione speciei & quantitatis data culpa debitoris. sicut ergo illi est imputandum, quòd ad contrahendum obligationem, qui se posuit in necessitatem, ita etiam quò ad moram, quum sit in culpa: sed quando difficultas ex post superueniret, non liberaretur dictus debitor ab obligatione iam contracta. d. l. incendium. sed bene ab incursu moræ, quum taceat, est in culpa sine qua (ut dixi) non incurritur nec contrahitur mora, pro qua resp. uide Aret. in d. §. illud, col. fi. Melius ergo fecisset Bar. in quatuor uerbis se expedire concludendo, quòd difficultas superueniens excusat à mora siue in obligatione sit factum, siue species, siue quantitas, prout concludebant antiqui Rogerius, Cy. & Pet. relati per Bar. qui malè ab illis recessisse

111 uidetur. Et ita etiam clarè poterit respon. † ad illum. §. primum. l. Thais. ff. de fideicom. lib. non tantum subtilizando, ut faciût Bar. & Are. in d. §. illud, in ult. col. Alex. hîc in ult. col. & Ias. pen. quòd ibi difficultas soluendi quantitatem superuenit hæredi, ut ibi dicitur, ideo nimirû si illum excusat à mora. Et si dicatur in d. §. j. l. Thais, de manumissione & libertate danda illis seruis uerbum nullum, sed solùm testator mandauit illos lui & redimi debere à creditoribus quibus obligati erant, ne alterius quàm hæredis experirentur seruitutem. Respond. præsupponi ibi id testatorem fecisse, ut ex sequentibus patet, dum quærit iurisconsul. an ex causa fideicommissi eo casu possint illi serui libertatem consequi.

112 Et ista opin. contra Bar. & præallegat. † clarius procederet, quando debitor fecisset diligentiam sibi possibilem, quia excusaretur à mora, ut per Imol. in d. §. illud. per tex. in c. c. significante, de pignor. quamuis ad illum tex. respond. posset, ut per Are. in d. §. illud. colum. fina. & etiam Alexan. hîc col. ult.

113 Si tamen hæc opinio, quam teneo contra Bar. non placeret, † posset distingui; aut dies certa non fuit expressa, & superueniente difficultate & impedimento debitori, non uidetur posse culpam adscribi, quum non posit facere, quod promisit & culpa caret. infrà de regu. iur. ergo nec moram, quæ non potest esse sine culpa, ut hîc, & l. sciendû cum l. sequenti. infrà de usur. notant Imol. in l. si mora. solut. matr. Curt. hîc col. xiij. in uersic. iiij. debes. & Deci. col. fina. prout etiam dixi suprà, isto casu procedat opinio contra Barto. aut erat expressè opposita certa dies, & hoc casu difficultas non excusat à mora, & procedat opinio Bart. quam præfati communem dixere; tanquàm magis sit tunc imputandum debitori, quàm in casu præcedenti. plus enim uidetur operari dies apposita expressèque taxata, quàm interpellatio hominis quæ post modum fieret, per dicta in superioribus. quãdo enim sic factum fuit, difficultas superueniês etiam ob mortem debitoris non excusat, iuribus suprà allega. quasi per appositionem diei partes egerint, quòd in omnem casum die illo adueniente, non facta solutione committatur mora, & pœna.

Gloss. fina. diuiditur in tres partes, in prima ex tex. nostro unum infert. in ij. remouet tantùm contrarium. in iij. respond. tacitæ quæstioni, secunda ibi, licet alia. iij. ibi, & caue.

114 Ex principio istius glo. † infert Bart. ad not. practicam, quam se docuisse & introduxisse testatur: quomodo fieri debeat ista interpellatio ad constituendum quem in mora. circa hanc decisionem plura dici possent; uidete Alesan. Iaso. & alios in l. de pupillo. in. §. qui procuratorio, de nou. ope. nun. Felin. in c. cum contingat. chart. ult. de rescrip. & in c. cum M. col. xx. in iiij. conclusio. de constit. Corf. in singul. in uerbo Procurator. singul. incipiente Si aliquis protestatur. Aret. & Aquens. in d. l. si ex legati causa. Iaso. hîc col. pen. Moder. Taur. xiij. & Ripa. xviij. idem Ripa in d. c. cum M. fol. xviij. in viij. quæstione. & fol. xxi. in iij. conclusio. Moder. de Rip. in. §. morte, l. Non solùm. ff. de noui ope. nunc. cum alijs quæ cumulauimus in l. qui in alterius. infrà de re. iur.

115 Per hanc doctrinam Bar. † quicquid dixerint Imol. in d. l. de pupillo, in. §. nunciationem, dicit hic Socin. in ulti. colum. quòd laboratores ab aliquo conducti ad laborandum in aliquo loco non tenentur credere alicui eos prohibenti denunciantique ne laborent in eo fundo, quia suus est, nisi de hoc cum interpellatione fiat fides per instrumenta, aut per testes. Et ita consuluit ipse Soci. in consil. liiij. col. fina. lib. iiij. & prosequitur Ripa loco prælleg. fol. xxii. circa fi. viij. conclus. de qua quæstione scripsi etiam in l. uelle non creditur. de reg. iur.

116 Rursus hæc glo. in principio, ibi, scriptura non interuenit, ponderatur per docto. ad unum aliud not. quòd & si ignorare iura, quæ omnes per se uel per alios scire debent, culpa lata sit. l. leges sacratissimæ. C. de ll. c. primo de constit. in vj. not. per omnes in l. iuris ignorantia. C. qui admit. tamen ignorans casus à regulis communibus exorbitantes & sic fallentias & limitationes excusatur.

117 † quod à ueritate alienum est, nisi abstrusum & obscurum sit ius, ut hic per Alex. Socin. Iaso. & alios Modern. in ultimis col. Felin. in procem. Decret. col. ij. Modern. Mediol. in tract. præ-

sumpt. in x. præsumpt. tertiæ regulæ circa finem ubi dicunt post Aret. quòd simplex solemnitas iuris ciuilis non præsumitur esse nota nisi iu risperitis.

118 Absolutis glos. † Bart. qui prout alibi dicebat Bald. quem sæpe citaui, fuit homo practicæ adhærens, materiam ad praxim reducendo formauit quasdam not. quæstiones. Concludit primùm, quòd si reus & debitor alicuius speciei conuentus de morte aut difficultate, de quibus suprà dictum est, non opponat, condemnabitur. ad soluendum & præstandum quod debet, & habebit tempus quod datur iudicatis, de quo in l. debitoribus, infrà de re iud. ubi per scribentes. sequuntur simpliciter Modern. Taurin. in penul. col. intelligite ut per Aret. in suprà alleg. §. illud. in iiij. col.

Secundò uult Bart. quòd si reus excipiat & probet speciem & rem debitam esse peremptam, quamuis libellus adhuc procedat, tamen actor

119 non obtinebit executionem, † nisi probet rem peremptam & extinctam fuisse post moram, quum sit fundamentum intentionis suæ. quod est not. & sequuntur communiter Doct. ut hic per Curt. & Modern. Taur. & propterea mora, quæ inter delicta connumeratur, non præsumitur. uulg. l. merito, infrà pro soci. cum similibus. si igitur actor offerat rem peremptam post moram, & per consequens post delictum, id probare debet. facit quia pro reo in dubio pronunciandum est. l. fauorabiliores, infrà de reg. iur. propterea nimitum si actor uolens executionem, consequi, probare debet quòd Bart. hic scribit. faciunt quæ scripsimus in regulis positis suprà in princ. legis.

120 In secunda quæstione, † Bart. concludit quòd reo probante mortem speciei debitæ, & actor interpellationem, absolui debeat reus, nisi actor probauerit quòd tempore interpellationis res erat in potestate conuenti, quum hoc sit intentionis suæ fundamentum. & transeunt alij cum Bart.

Sed uidetur hoc idem fuisse per Bart. decisum in quæstione præcedenti, maximè ibi, sed tunc actor habebit necesse probare ipsum mortuum post moram, ergo uult quòd non sufficiat probare interpellationem, nisi fuerit legitima, & sic facta tempore quo conuentus habebat facultatem rei præstandæ, id quod clarius esplicando hic etiam dixit.

Modern. tamen Taurin. hic oppos. tenent, quòd reus de morte excipiens probare debeat, ante interpellationem, illam contigisse; quum hoc sit fundamentum intentionis suæ: & ex quo se fundat in tempore, debet illud probare, ut per eos. ad quod Ias. & alij plura congerunt in rubr. C. qui admitt. ubi scripsi anno præterito.

121 Defendendo Bart. hic, † respond. quòd quum fundamentum agentis sit probare obligationem ac interpellationem legitimè factam, sicque tempore quo reus habebat facultatem rei præstandæ, tempus uitæ ac durationis potius est fundamentum agentis, quàm rei excipientis: ideo nimirum, si (ut dixi) succumbit illo non probato, ex quo rem esse peremptam probatum fuit.

Nec obstat quòd præsumatur quis uiuere & durare usque ad centum annos, quia hoc à uetustate alienum est, ut dixi in l. si emancipati, C. de collat.

122 Rursus dum subiungit Bart. † quòd si actor probabit debitorem tempore contractæ obligationis rem possedisse, præsumeretur apud eum continuatam fuisse possessionem, nisi contrarium probaretur: labitur & improbatur per Curt. & Modern. hic, quicquid dicant Tauriu. uidete etiam Paul. Cas. in l. non ignorabit. C. ad exhib. & Modern. Mediol. in tract. præsumpt. in xxj. præsumpt. secundæ regulæ.

123 In tertia quæstione concludit Bart. † quòd ille qui occidit uel manumisit seruum debitum, tenetur indistinctè siue sciuerit, siue ignorauerit se debitorem, & sic detrimentum rei peremptæ ad eam spectabit, quum teneatur ad æstimationem; secus quando dolo possidere cum desiit, compellendo puta, uel sollicitando illum ad fugam.

De occiso, quòd teneatur, licèt ignorauerit se debere, est tex. apertus in d. l. si seruum. in §. de illo. nisi licitè ac lege permittente occidisset eum intellige, ut infrà de uerb. obliga. l. Qui seruum. Aret. in d. §. illud, col. ult. & omnes scribentes in l. si ab hostibus. in §. si nir. infrà sol. matr.

Sed in manumittente in quantùm uult Bart. quòd si debens seruum illum manumittat, teneatur semper ad æstimationem, etiam quòd ignorauerit se illum debere, obstat tex. in §. fina. l. in summa, infrà de condi. indeb. qui uult, quòd si ignorans manumittat non teneatur ad pretium. Alex. Soci. & Ias. hic reprehendunt Bart. sequentes doctrinam eiusdem Bart. in d. §. de illo. ubi distinguit inter causam hæreditariam, & causam non hæreditariam, ut ibi per eum. facit tex. in §. si uerò hæredis, instit. de lega. sed illa distinctio uera non est, ut ibi subtiliter per Are. quem sequitur Curt. hic in ult. col.

Videbatur dicendum. quòd ille qui ignorans se debitorem, manumittendo non fuerit in mora uel culpa, & sic non teneretur ad æstimationem; quia ignorãtia excludit moram & culpam in omittendo, ut hac. l. nostra. unde debitor qui non soluit, quia habet iustam causam credendi se non esse debitorem, nec de interitu, nec ad interesse tenetur, ut hic, & ibi per præfatos.

Et tamen ad oppos. est tex. in d. §. de illo, ubi habetur quòd occisor indistinctè tenetur, quum hoc sit in manumittente. quæ argumentatio non concluderet, nisi manumittens indistinctè teneretur.

124 Ad † tex. d. §. fina. l. in summa. respond. secundum Bart. Aret. & alios in d. §. de illo, Curt. & Ripam hic in ultim. col. quòd loquitur de recipiente indebitum, qui non tenetur, nisi quatenus factus est locupletior, propterea nimirum, si posteà manumittendo non tenetur, quum non sit ex hoc factus locupletior. sed si res desierit præstari posse facto promissoris, ut quia non sit amplius in commertio, & si debitor non

fuerit

fuerit in culpa, tenetur ad interesse, si res non debebat alienari, quamuis debitor se posse id facere putauerit. l. quid ergo. §. hæres. de legat. primo. quia ius tertio quæsitum, non potuit facto alterius tolli, licèt non fuerit in culpa. l. fin. suprà de pact. Et sit quicquid dixerint Alexan. Socin. & Ias. Bar. hic bene loquitur, & melius quàm distinguendo in d. §. de illo.

Est etiam not. declaratio Bar. hic ad secundam partem. l. nostræ, quæ uult debitorem speciei, & eum per quem factum fuit, quominus debitum præstaret, ita demum teneri, si sciuerit, uel scire debuerit se ad eam præstandam teneri, ut non procedat, quando occidisset uel manumisisset, quia

125 tunc indistinctè teneretur. d. §. de illo. † Et per consequens lex nostra procedit, quando species debita præstari posse aliter desijt, ut puta, si seruus debitus, sit in fuga aut in longinquo, quia si culpa hæredis tenetur ad æstimationem, si sine culpa ad cauendum de eo præstando, quum apprehenderit. l. cùm res. §. primo in uersic. ita quòd si Stichus; & l. cùm seruus, cum ibi not. per glo. & Doct. J. de leg. j. ut etiam dixi. s. in iiij. not.

126 In pen. quæstione, † cōcludit Bar. quòd si species debita non appareat, & ignoretur ubi sit, præcedente mora uel culpa debitoris, iudicatur ut de re mortua & perempta, & sic debetur æstimatio; & debitoris est detrimentum, aliàs danda est tantùm cautio de ea præstanda, quum erit apprehensa. quæ conclusio probari uidetur in iuribus per Bar. allegatis. nam in d. uersic. itaque si Stichus, & in uersic. item si res aliena, & in d. l. seruo legato, in fi. claré dicitur, quòd si culpa hæredis res non appareat, tenebitur æstimationem præstare, si sine culpa nihil amplius, quàm cauere de prosequendo, & si nactus fuerit restituendo. Alex tamen hic. in fi. reprehendit Bar. dicens in hoc articulo cum melius loqui in. l. cùm res, & in. l. cùm seruus, præalleg. uolens dicere quòd ubi non constat rem esse extinctam, sed non apparet culpa debitoris, casus differunt, nam quando extincta est, oportet soluere æstimationem incontinenti, d. uersic. itaque. & d. l. quid ergo. §. penul. & d. l. fin. de legat. pri-

127 mo. & d. l. si seruum, de uerb. oblig. † sed quando res non apparet debitori petenti dandum est dilatio ad reducendum rem & eam præstandum, ut in locis præall. dicunt Bar. Paul. & alij per tex. in. l. si constante. in. §. si uxor. sol. matr. ubi per Alex. & latius per eundem. s. in iij. not. saluari tamen potest hic Bar. ut intelligatur alio non facto, debitoreq; nihil dicente neque opponente: sed si debitor terminum ad reducendum rem prædictam peteret, dādus esset, ut inquit Bar. in locis præalleg.

Dicebat etiam hic Cur. contra Bar. quòd ultra cautionem de persequendo rem, debitor tenetur præstare diligentiā & impensam necessariā in persecutione, ut dicitur in d. l. cùm seruus. sed respon. potest, id satis fuisse de mente Bar. per uulgatam regulam, quòd ille qui debet aliquid facere, debet id suis sumptibus facere. l. suo sumptu. J. de oper. lib. Ias. & alij latè in d. l. cum seruus. tamen in terminis nostris non est ita simpliciter uerum, sed intelligendum, ut declarat Paul. Castr. in d. l. cum res, col. j. & ij.

In ultima quæstione concludit Bar. post Gulielm.

128 de Cuneo. † quòd debens par caponum tenetur uiuos dare, & quamuis allegata per Bar. parum probent, ut hic per Moder. Taur. & Ripam in ultima col. & priusquam ipsi nascerentur per Paul. de Castr. in d. l. qui decem. in. §. fina. Raph. Comen. in d. l. mortuo, de legat. ij. & Brun. in tract. de forma char. vij. col. ij. Immo ut refert Imol. in d. §. fina. prædictum argu. dicebat fatuum esse Rayn. conclusio tamen recepta est cōmuniter, & est uerissima per alia iura & rationes ut hic per Iaso. Curt. & alios Moder. nam debens animal, tenetur uiuum

129 dare. l. j. §. planè. s. si quadr. pau. fec. dica. † spiritus enim uitalis & anima sensitiua in animalibus dicitur esse pars principalis in re, qua cessante, amissa est substantialis forma, ideo nimirum, si non liberatur debitor dando animalia sine anima sensitiua, & sic sine principaliori parte rei debitæ secundum Bar. & alios scribentes in d. l. mortuo, & Brunum docto suprà alleg. Item quia interest creditoris habere dictos capones potius uiuos, quàm mortuos, diutius enim conseruari poterunt, & pernitiosi interitus suspitio euitatur, ut hic per Curt. & Moder. Taur.

130 Prædictam conclusionem † limitant hic Moder. Taur. in animalibus, quæ cū difficultate capiuntur uiua, & sunt perdices, lepores, fasiani, & similia: attē ta maximè consuetudine, secundum quam mortua solent dari. Et licèt taceant, fuit limitatio. Raph. Comen. in d. l. mortuo, ut referunt Mod. Asten. in dict. tract. de forma in ij. col. vij. chartæ.

Laus Deo, Paduæ decimo sexto Calendas Februarias. M. D. L.

SVMMARIVM.

1 *Singularia præcepta mutui de quibus hic in quo consistāt.*
2 *Dominium pecuniæ quæritur hic fictè creditori iubenti.*
3 *Lex ista, & tex. in §. si nummos. l. certi conditio, quomodo differat.*
5 *Singularia plura circa idem concurrere an & quando possint. & nu. sequentibus*
Tex. l. primæ cum glo. C. de dotis promissione, discutitur plenè. ibidem.
6 *Correctio non præsumitur.*
9 *Tex. l. fin. C. Ad Velleianum, declaratur.*
10 *Depositæ rei dominium, & possessio remanent penès deponentem, præterquàm in deposito ficto & confessato, & nu. sequen.*
12 *Tex. l. primæ. ff. de optio. lega. declaratur. & num. sequentibus.*
13 *Pluralis numerus quando resoluatur in singularitatem, & uerificetur in uno. & nu. sequentibus.*
Pauperibus iussus distribuere bona testatoris utrum possit omnia bona uni dare. ibidem.
14 *Actum unum occultari gratia coniungendarum actionum, an probetur hic, uel ubi.*
15 *Intellectus ad hāc legem quatuor uidelicèt excutiuntur. & nu. sequentibus.*
16 *Tex. l. qui negotia. ff. mandati, declaratur & nu. 38.*
20 *Species mutui respectu illorum contractuum. & num. sequentibus.*
21 *Tutor hodie non potest accipere pecuniam pupilli mutuo.*

22 Traditio rei & dimissio penès debitorem, eiusdem sunt effectus & nu. seq.
23 Tex. l. quod ab initio, suprà eod. declaratur.
24 Specialia in pecunia numerata et mutuata respectu aliarum rerum mutuabilium. & nu. seq.
25 Mutuum non potest contrahi in rebus non consistentibus pondere, numero, aut mensura datis pro rebus mutuabilibus ac mutuò petitis. & nu. seq.
27 Pecunia omnia æstimari quomodo intelligatur, & procedat.
29 Specialia pecuniæ numeratæ respectu rerum, etiam non mutuabilium.
Tex. l. si alieni nummi, de solutionib. & l. Idem Pomponius, de rei uend. declarantur, ibidem.
31 Pecunia una pro alia quando solui aut restitui possit. & nu. seq.
32 Conuersio unius debiti in aliud ab uno uel ab alio debendum ex alia causa, an & quando fieri possit. & nu. 41. cum seq.
Debitum unum quando possit in aliud conuerti. suprà proximo nu.
32 Tex. §. sed & si is. l. falsus, infrà de furt. declaratur.
33 Mandatum potest impleri in forma æquipollenti, præter quàm in materia delegationis. & nu. seq.
35 Nouationis & delegationis materia examinatur.
Delegationis materiam uide ibidem.
39 Lex non fingit omnia, quæ potest.
40 Pecuniam esse uel fuisse solutioni paratam, quomodo probetur.
41 Tex. l. si pro mutua. C. Si certum peta. declaratur. & nu. seq.
44 Conuersio totalem mutationem dicit.
48 Instrumentum in quo dicitur, Titium dedisse & mutuasse centum Sempronio, non redditur falsum, quamuis probetur non interuenisse pecuniam tempore contractus: secus si notarius attestatus sit realem numerationem. & nu. seq.
Notarius debet cauere tãquàm ab igne ne attestetur realem numerationem, nisi uiderit pecuniam ibi numerari, nec excusatur, licèt esset ibidem super mensa, uel in bursa. ibidem. & 55.
59 Falsi crimen ut euitetur, fit omnis possibilis interpretatio. & nu. seq.
Numerauit quomodo interpretetur, & exponatur.
53 Pecunia quamuis fuerit restituta soluenti incontinenti, non redditur falsum instrumentum, in quo notarius attestatur solutionem: an autem reddatur inualidum.

In legem Singularia, additiones factæ de anno 1550. Padua.

SINGVLARIA quædam præcepta sunt circa pecuniam creditam. &c. uerba sunt nostræ legis, cuius materia quantùm sit utilis, subtilis & profunda, exitus demoustrabit. In hos quadragesimales dies eã reseruaui, ut ille qui tali tempore oculos cæci nati aperuit, & tot alia miracula fecit, nobis quoque omnibus hoc sacro tempore ad cognoscẽdum perfecteq; intelligendum inuolutam & obscuram hãc materiam, oculos aperire dignetur. Omnipotentem ergo Deum humiliter deprecor, ut intellectus nostros illuminet, quo eiusdem Sancti Spiritus cooperante gratia, omnia nobis clara & aperta pateãt; & tandem ad optata peruenire ualeamus.

Adeò plenè & ordinatè elapso iam quadrienuio super hac lege scripsi, ut addendi uix locus relictus uideatur, postquàm tamen propter eius pulchritudinem & utilitatem uoluistis, ut iterum illam interpretandam assumerem, uobis morem gerere uolui. uidebimus an quæ dicta scriptaq; per me sunt, subsistere ualeant: & si quæ omissa comperientur, notatuque digna uidebuntur, totis uiribus adnotare nitemur.

1 Notabam primò ex isto tex. † singularia quædam præcepta esse circa pecuniam creditam, ut licèt nõ fiat de meo tuum secundum regulas mutui, tamen mutuum contrahi, ut in exemplis hîc positis. & in. §. si nummos. l. certi conditio. s. eod. & instit. quib. mod. re contrah. oblig. in principio, & hoc speciali fauore mutui, ut hic dicitur, & in l. qui negotia, in fine principij infrà mand. ibi, id enim benignè receptum.

Circa istud not. moui hîc aliàs sex difficultates, resoluendo ut uidere potestis in scriptis meis. Aduertite tamen nunc circa tertiam dubitationem, quia licèt ad hanc. l. & l. primam sol. matr. non responderim, dici potest, quòd licèt causa mutui & dotis sint ualde priuilegiatæ, tamen hæc iura non dicunt, nec probant, quòd liceat indistinctè respondere esse speciale in mutuo, & dote, & uno uerbo regulas mutui & dotis subuertere: ideo ponderate, quòd tex. hîc dicit singularia quædam, non autem dicit omnia, &c. idem dicitur in d. l. j. cum glo. sol. mat.

2 Circa quartam dubitationem in fine, dum dixi, quòd hîc dominium pecuniæ uerè non quæritur creditori iubenti, † sed fictè, quia aliàs non esset ulla specialitas mutui contra substantiam & regulas mutui: adde Aret. hoc ponderantem hic in ij. not. & Bart. in j. col. in uersic. Secundò quia in hoc.

3 Circa quintam dubitationem resolutio per me ibi facta de casu. §. si nummos, & l. nostræ bona est; † quia differentia est manifesta inter hos casus in facto & in iure: in facto patet ex lectura & diuersitate casuum, in iure, per ea quæ ibi dixi, quia hîc principaliter dicitur contrahi mutuum, licèt non fiat de meo tuum per modum uerum, sed per modum fictum. Labuntur etiam præfati scriben. uolentes dispositionem. §. si nummos, factam esse longè ante dispositionem legis nostræ, quia Vlpianus & Aphricanus auctores harum legum fuerunt eodem tempore, & ambo in consilio Alexandri Seueri, ut scribit Aelius Lamprid. in uita Alexandri principis circa finem; & retuli in pluribus locis. Dispositio ergo legis nostræ potuit esse facta ante l. certi conditio, uel ipsa ambas leges eodem tempore factas fuisse.

4 Et ex eodem tex. nunc noto plura singularia seu specialia posse circa idem seu ad eundem effectum concurrere, ut in casu legis nostræ circa pecuniam creditam seu contractum mutui. † Dicuntur autem singularia, quæ contra rationem legis recepta sunt, uel à regula iuris excepta. l. ius singulare, cum duabus. ll. sequentib. & not. ibi per

Moder.

Moder. suprà de.ll. & quod in principio.l. de pluribus singularibus exemplificat posteà in pluribus fictionibus, quæ uidentur simul concurrere: quod quomodo procedat, dixi in ultimo not.l. nostræ.

5 Sed contra prædicta† uidetur esse tex.in l.j.C.de dot. promiss. cum glo. ubi si in instrumento scriptum reperiatur, mulierem dotem promisisse non expressa specie aliqua nec quantitate, nulla competit actio; & tamen uerbum promitto in instrumento relatum importat stipulationem. §. si scriptum. insti. de inutil. stipul. l. sciendum. cum ibi not. infrà de uerb. oblig. & promissio dotis incertæ ualet speciali fauore dotis. l.cum post. §. gener. ff. de iure dot. l. iij. C. de dot. promiss. quare ergo non competit actio ad dotem promissam in d. l. j. gl. in d.§.gener. & in d. l. j. respond. istud esse ne duo specialia circa idem concurrant, quòd promissio dotis incertæ ualeat fauore dotis, & quòd ex nuda pollicitatione seu pacto detur actio. & ad hoc allegatur semper ille tex. cum glos. tanquàm ualde not. & est communis intellec. ut ibi per Bar. Bal. latiùs & alios scriben. Ias. hic & omnes doct. in l.j.solu.matr.& in d.l. sciendum, Aret.in cons. cxxxiij. In causa, col.iij. & in cons.cxliij. Ex facto, col.vj.& Bal.no.in trac.de dote in sexta parte col. ij.& etiam in viij. speciali cum similibus. concursus ergo plurium specialium circa idem est prohibitus, ut etiam probatur in.c. significauit, de rescrip. ubi si conueniendus per clausulam, & quidam alii in rescriptio adpositam, re integra moriatur successor, conueniri non potest, etiam quòd posteà exprimatur. & sic non fingitur expressus tẽpore rescripti, nec expresio ipsa retro trahitur, ne duæ fictiones concurrant in eodem casu; prima quòd fingatur expressus tempore datæ rescripti, secunda quòd fingatur eadem persona cum defuncto, ut ibi notat Abb. in.ij. col. Quæ quidem conclusio potest etiam aliis rationibus comprobari; quia specialitas seu singularitas (ut suprà diximus) dicit recessum à regula iuris communis, qui recessus non præsumitur, nisi clarè & expresè probetur.l.ij. cum ibi not. per Bar. & alios. ff. si quis in ius uocat. non ierit. dixi plenè in.l.j.ff.de reg. iur.

6 Correctio enim totalis uel in parte non præsumitur in lege nec in statutis, nec in ultimis uoluntatibus, nec in contractibus, fugiendaque est ubique.l.unica.C.de inoff. dot.c.cum expediat. de elec.in.vj.l.sancimus.C.de testi.l.præcipimus.C. de appell.l.nam ad ea.ff. de condi.& demons. & generaliter in quacunque materia, ut per Alexandr. in cons.cxlj.incip. Viso testamento col. iij.lib.ij. Decei. in cons.cccccxxviij. in fin. & Moder. Mediol. in trac.præsump.secundæ regulæ cum simil. nimirum ergo si concursus plurium specialium in eodem casu non admittitur.

7 Aduertendum tamen est diligenter † circa intelligentiam tex. d. l.primæ.C.de dotis promis. nam Alex. in.l.sciendum, col.j. de uerb.oblig.Socin.in l.j.col.viij. solu.matr.Bal.no.in trac.de dote in sexta parte in xj. priuileg.col.penul. & Moder.de Ripa in.l. ita stipulatus, col.vij. de uerbo.oblig.pluribus rationibus reprobant prædictum intellec.ad ipsam.l.primã, quia licèt regulariter plura specialia non possint simul circa idem concurrere, id procedit quando oriuntur ex eodem fonte, secus si ex diuersis; ut in.l.nostra.& declarat Bar. in.l.si is qui pro emptore, in ult.char.ff.de usucap.& Ang.Are. in §. minorem. per illũ tex. insti.de adop. Sed quòd uerbum promitto, stipulationem importet, non inducitur fauore dotis, sed resultat ex præsumptione scripturæ.d.§. si scriptum.&.l. sciendum, præall. & sic ex diuersis fontibus: ergo deberent posse cõcurrere. Præterea, hoc non esset inconueniens in dote speciali fauore dotis.arg.l.primæ.ff.sol.matr. & uidetur tex. in.l.fin.C.ad Velei. de qua. ff. latiùs dicam.nec tex.in d.l.j.se fundat in multiplicatione plurium specialium prohibita, sed eò quòd nulla species, uel quantitas fuit promissa:& sic, quia promissio fuit incerta, secundum Bal. & Socin.in locis præalleg. sed promissio dotis incertæ sine dubio fauore dotis subsistit, ut diximus suprà, quomodo ergo procedit tex.in d.l.j.de dotis promissione?

Alex. in d.l.sciendum, ad illum tex. tenet intellectum Azonis, quòd constaret ibi dotem fuisse promissam pacto nudo, quod uidetur mihi esse contra illum tex, in uerbo promito sepius repetito iunctis prædictis, quod (ut dixi) stipulationem importat.

Item quia imperator in alio se fundat in incertitudine dotis uidelicet.

Socin.in d.l.j dicebat illum tex. loqui in muliere promittente dotem incertam, quo casu promissio nulla est, quum ipsa met mulier posit se dotare, ut uult, nec cogitur se dotare arbitrio boni uiri.

Hunc intellec.reprobat Io.Crot. in d.l. si is qui pro emptore.char. antep.quia etiam quãdo mulier dotata promisit, certificari posset consideratis facultatibus mulieris dotem promittentis, & qualitate uiri, cum quo contraxit matrimonium. argumento.l. penul. ff. de alim. & ciba.lega. Ego dico esse contra tex.in.§. gener. & in.l. iij. præalleg. in ratione, uolũt enim illa iura ualere promissionem dotis non addita quantitate, quia arbitrium boni uiri stipulationi uidetur insertum, & constituenda sit dos, secundum facultates promittentis, & dignitatem uiri. Item concernit etiam interesse uiri cum quo est contractum matrimonium, quòd declaretur & modo prædicto constituatur dos, ergo &c.

Bal. nou.loco præalleg.tradit alium intellec.ad d.l.primam, quia non apparet, quòd ibi promissio facta fuerit de præsenti, & tempore instrumenti, sed de præterito;& sic non obstant.d.l. sciendũ, & §. si scriptum, quia procedunt, quando apparet promissionem fuisse factam de præsenti, & in instrumento, & probari potest per tex, ibi in fine in uerbo promiserit, & sic de præterito. & per consequens in effectu concurrit cum intellec. Azon. & Alex. qui intellec. est diuinatiuus, quòd promissio illa dotis non fuerit facta tunc in dicto instrumento dotali, immo uidetur contra uerba illius tex. loquentis de instrumento

Præterea est contra rationem illius tex. qui solùm se fundat super incertitudine dotis promissæ, non quòd promissio extra instrumentum facta fuerit, & uerbum promiserit, est præteriti temporis, quod optimè ibi stat & quadrat habito respectu

ad

ad tempus responsi ibi dati per legislatorem.

Io. Crot, loco præalleg. refert & sequitur alium intellec. cuiusdam sui scholaris, quem tanquàm pulchrum & subtilem sequitur; uidelicet quòd dubitabatur ibi an eo casu qua promissa fuit dos incerta, agi posset ad interesse, & ad usuras dotis, cuius solutio per promittentem dilata fuerat: & decidit, quòd non, quia antequàm certificetur quanta debeat esse dos promissor ipsius dotis non censetur in mora constitutus propter incertitudinem principalis debiti: ponderando tex. ibi frustra existimas actionem tibi competere, ex eo quòd dos promissa sit, nec præstita fuerit. & sic conquerebatur maritus, quòd non fuisset sibi soluta dos, quum tamen ipse ex sui parte contractum adimpleuisset: ideo petebat usuras dotis non solutæ.

Qui intellec. peior est cæteris: primò, quia de usuris ibi uerbum nullum. Secundò, quia lex intelligitur secundum naturam rubri sub quo est situata. l.ij. cum ibi not. per Bar. infrà de in diem adiec. & per Alex. & alios in l.j. ff. eo. ergo d.l.j. intelligitur de promissione dotis, de qua loquitur rub. non autem de usuris: maximè, quia non est uerisimile, quòd facta rub. de dotis promiss. statim in l.j. cœperit tractare de alio uidelicet de interesse & usuris dotis, non autem de ipsa dote. Tertiò contra tex. ibi, nec præstita sit. & sic quæstio erat de ipsa dote non præstita iuxta promissionem factam, non autem de alio, & sic de usuris. possem alios intellectus ad d.l. primam referre, sed nolo tempus frustra conterere, in uanumque laborare, quum cognoscam eos non subsistere.

A communi igitur intellectu suprà relato, non est recedendum, non competere ibi actionem propter incertitudinem promissæ dotis, pollicitatione, seu pacto nudo: & sic ne duo specialia circa idem concurrant, ut dictum fuit. & ultra suprà dicta probatur communis intellec. per l. tertiam eiusdem tit. C. de dotis promiss. ubi interposita stipulatione circa promissionem prædictæ dotis competit actio ad dotem ex stipulatu, ergo apparet, quòd in d.l.j. non competit actio, quia non interuenit stipulatio; & sic quia uerbum promitto ibi non importat stipulationem, quod contingit ne concurrant duo specialia circa idem.

Non obstant, quæ contra hunc intellec. per Docto. superius relatos considerantur & adducuntur. nam ad primum motiuum quòd tex. ibi se fundet in promissione dotis incertæ, non in multiplicatione specialium, respondeo, quòd immo se fundat in inconuenienti multiplicationis dictorum specialium, ut patet ibi dum subiungit: sed instrumento scriptum sit, quòd ea quæ nubebat, dotem dare promisit. & sic, quòd non solùm dos erat incerta, uerùm etiam promissa; & sic per nudam cautionem. Nec refragatur, ut tollamus secundum motiuum, quòd uerbum promitto in scriptura relatum importet per stipulationem, quia respond. id procedere, quando contractus aliunde esset ualidus de iure communi: ita loquuntur iura suprà loco alleg. secus quando non esset ualidus de iure communi, ne multiplicentur tot specialia, & singularia circa eundem contractum, contra suprà allegat.

Ad tertium quòd fauore dotis plura specialia concurrere possint. l.j. cum ibi not. solu. matr. cum sexaginta milibus. † respond. uerum esse, nisi tenderent ad idem, seu ad eundem effectum: quia hoc absonum nimis reputatur. d.l.j. de dotis promiss. per rationes de quibus suprà. Ad quartum & ultimum quòd concursus dictorum specialium non prohibeatur, quando uenit ex diuersis fontibus, prout in proposito nostro: quòd incertitudo promissionis dotis subsistat, hoc contingit fauore ipsius dotis, quòd uerbum promitto importet per stipulationē, idest ex præsumptione, quæ oritur ex publico instrumento: quia quum tendant ad eundem effectum conualidationis dotis promissæ sine expressione speciei uel certæ quantitatis, mirum non est, si concursus prohibeatur per suprà alleg. & sic remanet defensata conclusio, quòd plura specialia non possint circa idem concurrere.

Quam conclusionem limitate in casu. l.fi. C. ad Velleia. † ubi dicitur ualere promissionem dotis incertæ, nec mulierem iuuari Velleiano, fauore dotis: ergo dua specialia concurrunt circa idem uel ad eundem effectum. Socin. in d. l.j. col. viij. solu. matr. & Io. Crotus suprà alleg. respond. fauore dotis illud contingere. quæ responsio confunditur per prædicta: quia & si fauore dotis plura specialia ac singularia sint introducta in diuersis & separatis casibus, prout in mutuo hic dicitur, circa tamen idem uel ad eūdem effectum multiplicatio tot specialium, non est inducenda, nec reperitur inducta: ideo inuenio quòd Aquens. in d.l.j. col. iiij. sol. matr. subtiliter respond. quòd ibi alterum speciale non est propriè tale, uidelicet speciale; quia reducit ad ius commune, tollēdo priuilegium Velleiani, quo iuuatur mulier, quod facilius tollitur, quàm ius commune. l. eius militis. §. militia missus, infrà de testa. milit. l. si unus. §. pactus ne peteret. suprà de pact. quod ipse Aquens. reputat ualde notandum ad limitationem d. l. primæ de dotis promissione.

Secundò limita, quando una specialitas ueniret in necessariam consequentiam alterius iuxta doctrinam Bar. in d.l. si is qui pro emptore, col. penul. & dixi in ult. not. Item quæ suprà dicta sunt de incertitudine, quæ non habet uitiare dotis constitutionem, ampliate not. ut per Felin. in c. j. col. iiij. de pactis.

Notabam quarto loco ex isto tex. ibi, ex causa mandati. quòd Iurisconsultus loquitur exemplificando in pecunia debita ex causa mandati, cuius dominium erat penès eum, cum quo contrahitur mutuum. & idem esset in pecunia debita ex alia causa, si dominium esset penès debitorem per eandem rationem; secus si dominium esset penès iubentem, prout est in pecunia debita ex causa depositi: † quia dominium & possessio remanent penès deponentem uolentem mutuo dare. l. certi conditio. §. fin. ff. eo. l. qui negotia, in principio infrà mand. l. Lucius Titius, & ibi notat Paul Cast. infrà depos. ideo cō traheretur tunc mutuum uerè, propriè & naturaliter, & secundum regulas mutui, quia fieret de meo tuum; & nulla esset tunc specialitas, & non procederet hoc casu tex. l. nostræ secundum Are. hic in ij. not. cum mysterio ergo Aphricanus hic exemplificando

exemplificando loquitur de pecunia ex causa mandati debita, quia non procederet in pecunia debita ex causa depositi, quæ habet aliam naturam & qualitatem, intelligendo de deposito uero & pro-

11 prio, secus in deposito ficto & confessato; ut puta quando quis confitetur se debere centum, exempli gratia ex causa depositi, quia nec dominium nec possessio dictæ quantitatis confessatæ est penès creditorem, nec priuilegia & prærogatiuæ depositi locum habent in tali ficto & improprio deposito. d. l. Lucius Titius, cum ibi not. §. depos. di xi latiùs in. l. contractus. ff. de reg. iur. & in. l. si libratius. num. xcv. co. ut. uidete etiam Paul. Cast. in cons. viij. incip. Viso, in antiquis, & quæ scripsi in. l. j. suprà de iudi.

In quinto not. quòd dispositum in duabus pluribus'ue personis locum habeat etiam in una, quando est eadem ratio in una, quæ in pluribus, omissis similibus hic per scriben. ut aliàs dixi accumula

12 tis, uideamus intellec. l. primæ infrà de opt. leg. & de ueritate famosæ decisionis Bar. ibidem: quæ omnia hic citantur per scriben. Cui relicta est optio seruorum tres posse eligere ex rescripto Diui Pij, inquit ibi Iurisconsul. quæ decisio fundata est eo, quia testator loquendo in plurali de multis uidetur intellexisse, & fauore ultimæ uoluntatis ad tres sit taxatio. licèt glo. ibi & in d. c. pluralis, de reg. iur. in vj. & doct. ibidem sequantur hunc intellec. tamen non uidetur mihi posse procedere, neque est se ex fundamentali ratione legum. Primò, quia pluralis locutio duobus contenta est. d. l. ubi numerus infrà de testib. & d. c. pluralis, & in legatis quod minus est debetur. l. nummis. §. de lega. iij. quum defunctus censeatur minus grauare hæredem suũ, quàm sit possibile. l. unum. §. si tem. §. de legs. ij. & ad illum tex. respondere, quòd ille intellec. licèt communis sit, non est bonus: & si diuus Pius eum sensit, malè (salua semper eius auctoritate & pace) Iurisconsul. ibi sensit: & melior est alius intellect. glo. ibi, & in d. c. pluralis, licèt non careat diuinatione.

13 Quantùm ad decisionem Bar. ibi, † quòd commissarius, qui iussus est distribuere bona testatoris inter pauperes Christi per eum eligendos, non possit unum eligere. communis est contra Bar. ut hic scripsi, & ultra adde Paul. de Cast. in. l. cum quidã, la ij. de lega. ij. Disputando tamen & non recedendo à uerbis faciliter posset defendi opinio Bar. quia licèt ubi eadem est ratio in uno, quæ in pluribus, dispositio de pluribus locum habet etiã in uno. l. j. C. de cõd. in ter. pulchrè Deci. in cõs. cccclxxxiiij. tamen in casu nostro negari potest, quòd sit eadẽ, & tanta ratio in uno, quæ & quanta in pluribus; ut de se clarè patet, ideo &c. non est tamen recedendum à communi per ea, quæ aliàs scripsi. & tex. in c. intelligentis, de uerbo. signi. & in. l. promittendo, in §. j. infrà de iure dot. ibi, magis res quàm uerba intuenda sunt.

14 Aduertendum est etiam † dum Bar. & alij notãt hic gratia coniungendarum actionum unum actũ, scilicèt primum occultari, quia hoc non est uerum, quum ut hic per Deci. in ij. col. non occultantur, ergo primus nec secundus actus, quum fingatur mihi data inde per me tibi tradita. Ita quòd contrahitur obligatio mutui speciali priuilegio mutui per hunc fictum modum scilicèt; sed actus qui occultatur hic in primo exemplo. & in. §. si. d. l. iij. est actus medius inter positæ personæ loco exactoris, prout hic scripsi.

Antequàm ingrediamur glos. sequendo uestigia Accursij, qui fuit Dux & auriga noster, cõgruũ, est & conueniens, ut dispiciamus, qui sit uerus sen-

15 sus istius legis nostræ: & per consequens excutiamus quatuor intellectus antiquorũ relatos hic per Bart. in j. char. plura uerba effundentem, quàm in ueritate expediret. Primus intellec. quòd uerbum pecuniæ accipiatur strictè pro nummis & pecunia numerata tantùm, confunditur ex uerbis nostræ. l. in principio & in fine, quæ generalia sunt in pecunia, cuius appellatione ueniunt omnia mutuabilia in materia mutui; ut hic scripsi. uerba autem intelligenda proculdubio sunt secundum subiectam materiam. l. si uno. §. loca. c. in his, de uerb. signific. & sic de omnibus rebus mutuabilibus, de quibus hic tractatur: & secundum naturam tituli, sub quo lex ipsa nostra est situata, ut sic de rebus mutuo dandis; ut infrà per Bart. in uers. propterea in j. colum.

Aduertendum tamen est circa tex. l. qui nego-

16 tia, infrà mand. per Bar. alleg. † quia ibi non est casus ita ad literam contra Guarner. prout Bar. dicit. nam pecunia non erat solutioni parata, prout hic intelligebat Guarner. & alij. nec hoc dicere est diuinare, quum non appareret, & facta non præsumantur, iuribus uulg. non apparet etiam, quòd ibi pecunia esset in præsentia. Prætereà ibi debitor auctoritate propria uolebat facere illam conuersio-

17 nem in causam mutui, nimirum si non potest. † Rursus circa illum tex. in fine principij aduertendum est, in quantum uult, debitorem teneri ad usuras nudo pacto & conuentione promissas, contra. l. iij. C. de usur. glo. ibi laborat in solutione, latiùs Ias. in. l. iurisgentium, in §. quinimmo, col. pen. de pact. clarè resoluens secundum eum, id proptereà contingere dicens, quia procurator conuertens pecunias in usus suos tenetur ad usuras ex dispositione legis. §. j. l. idemque, infrà mand. ideo nimirum si tenetur illas promittens pacto nudo, quia promisit id ad quod erat obligatus ex dispositione legis. Quæ intelligentia non uidetur bona, quia ex dispositione legis tenetur eo casu ad usuras in regione legitimo modo frequentatas, ut dicitur in d. §. j. sed in. l. qui negotia, dicitur eum teneri ad usuras, de quibus conuenerit, quæ erant semisses ut ibidem dicitur: ergo aliæ quàm debitæ ex dispositione legis: ideo credo id contingere, quia plura ibi concurrebant. primò procurator conuerterat pecunias domini in usus proprios, quo casu ex dispositione legis ad usuras tenetur & obligatur saltem in regione frequentatas. Secundò conuentio, fuit & si nuda de usuris semissibus præstandis. Tertiò retētio exactæ pecuniæ cõsentiēte pusteà creditore, qui actus loco traditionis est. §. interdum, insti. de rerum diuis. his omnibus concurrentibus, mirum non est, si procurator ille ad usuras conuentas, etiam nuda pactione tenetur, prout ibi dicitur.

Secundus intellec. quòd pecunia capiatur hic largissimè pro omni re, & ponatur specialitas con

tra

tra regulam.l.traditionibus. C.de pact. ineptus est & fatuus per rationes Bar. quas hîc aliàs retuli. Item, quia nihil penitus faceret ad hunc tit. de mutuo. & notate bene ea doctrina Bar. quòd si pecunia esset in præsentia, possessio uerè acquireretur & dominium pecuniæ, ut hîc per Bar. aliàs non cótraheretur mutuum, secundum regulas communes, non speciali fauore contractus mutui, ut diai in quarta dubitatione primi not. traditio tamé possessionis esset ficta, quicquid dicat Bar. ut probatur hîc, & in d.l. si pecuniam, & dixi in prælleg. iiij. dubitatione.

Si uerò intelligeremus prædictos antiquos accipere uerbum pecuniæ largè tantùm pro rebus mutuabilibus, idem esset, quia si pecunia fuisset in præsentia dominium uerè acquisitum fuisset, uereque & secundum regulas communes contractû mutuum, non speciali fauore contractus mutui, ut hîc per Bart. col. j. Paul. Castrens. ij. & Aret. in ij. not.

Tertius intellectus Ioan. & Azon. solùm differt à primo, quia secundum primum, uerbum pecuniæ hîc strictè accipitur pro pecunia numerata, Secundum istum tertium accipitur largè pro omni re mutuabili. Sed hic intellec. etiam non procedit, & reprobatur communiter, ut hîc diai. Præterea refragantur uerba.l.nostræ, ibi, quamuis nũmos meos non acceperis. & ibi, uideatur pecunia mihi data, & à me ad te profecta, & sic ratio fundamentalis fuit, quia non est propriè factum de meo tuum & in hoc stat singularitas, de qua hic.

Non est ergo recedendum à quarto intellectu 18 Iaco. Basdui. Odofre. & Ceruoti, † qui communis est & uerior, quòd hîc solùm notetur specialitas in mutuo contra regulas & naturam mutui, quòd contrahitur mutuum in exemplis hîc positis, licèt non fiat de meo tuum uerè, sed fictè, ut patet ex uerbis tex. ibi, quamuis nummos meos non acceperis. & ibi, uideatur à me ad te profecta.

Deueniendũ núc esset ad glo. primam, quæ postquàm lex nostra dicit singularia quædam esse circa pecuniam creditam, nititur numerare ipsa specialia, sed nimis confusè: ideo Bar. post Iacob. de Are. distinguendo melius & clarius processit, referendo & examinando omnia dicta glos. propte-19 reà † dimissa glo. in hoc sequemur uestigia Bar.

Videamus ergo primò cum Bar. quæ sunt specia-20 lia in mutuo respectu aliorum contractuum. † prima duo specialia glo. & antiquorum contemnuntur hîc per Bar. & bene facit ea non sequi. primò, quia alius est sensus legis nostræ, ut suprà uidistis. Secundò, quia hîc ponitur tantùm unum speciale, non duo, licèt duobus modis exemplificet. Circa secundã difficultatem, quæ specialis est ea his, quæ ibi scripsi, sequi uidetur, quòd si prædicta numeratio facta fuisset nomine Titii absentis notario (ut communiter fit) stipulante pro omnibus quorum interest, quòd ante ratificationem Titii possent dicti contrahentes contractum mutui dissoluere, licèt uariæ sint opiniones doct. tamen communis nidetur quòd sic, per ea quæ scripsi in.l. quo tutela, in. §. nec paciscendo. ff. de reg.iur. & in.l. fin. char. penul. & fina. C. de pact.

In quinto speciali Bar. dum hîc dicebam. §. non tantùm, ualde restringi, uidelicet quando tutor acciperet pecuniam pupilli mutuo cum auctoritate contutoris, uel non existente contutore palàm & bona fide, ut hîc declaraui. Adde id debere intelligi, quando cum usuris legitimis id fiebat, aliàs pecunia pupilli sua commoda iuuare non deberet, nec posset, ut dicitur in.l. non existimo, infrà de administ. tuto. sed potius teneretur in emptione prædiorum conuertere dictam pecuniam pupilli.l. tu-21 tor. §. competit. cum ibi not. de admi. tuto. † ex quo infero, quòd cum hodiæ usuræ sint prohibitæ, extra de usur. per totum. & tradunt omnes in.l. j. C. de summa Trinit. & interesse quod hodie succedit loco usurarum & promittitur à principio, non possit licitè taxari, ut diai in.l. unica. char. iij. in quinta dubitatione. C. de sen. quæ pro eo. non uidetur conclusionem prædictam hodie posse procedere: uerùm indistinctè dicendum esse, pecuniam pupilli conuerti debere in emptionem prædiorum; quicquid dicant Bar. & omnes scriben.

In sexto speciali Bar. mirum est, quòd Iaco. de Are. & Bar. in principio suæ doctrinæ dicant, quòd actio quæ oritur ea numeratione nouetur, & tollatur per stipulationem, contra omnia iura per eos alleg. uidelicet.l. si ita l. cũ enim. & §. Chrysogonus. quæ iura apertissimè aliud disponũt, quòd sola stipulatio teneat, & ea ea tantùm oriatur actio, non autem quòd nouetur & tollatur iam orta, prout ibidem notant ipse Bar. & alii, Item mirum est quod Bar. subiicit, dicens Iaco. de Are. tenere stipulationem impedire oriri actionem ex numeratione, quum immo oppos. dicat, licèt malè. Lex si stipulatus probat quod ipsi dicunt in fine ipsius legis, quòd si rem emptam in stipulationem animo nouandi deducam post partum editum uel aliquid per seruũ uenditori acquisitum, quòd ex stipulatu consequi nó potero, consequar actione ex empto, quia in causam nouationis illud non fuit translatũ: & per consequens in contractu emptionis per stipulationem subsecutã non tollitur nec nouatur actio præcedens, cui adiiciaur stipulatio, nisi animo nouandi id fiat. In aliis concernentibus istud speciale dicendum, ut aliàs hîc scripsi.

Circa septimum & ultimum speciale, quòd in mutuo nó requiratur contractatio pro dominii ac-22 quisitione: ratio est, † quia illa dimissio rei penès mutuatarium uel alium, ut inquit Bar. facta, succedit loco traditionis. d. §. interdum. insti. de rerum diuis. cum aliis iuribus hîc per eum alleg. & notat Paul. de Cast. in.l. iij. in. §. si rem, per illum tex. ff. de acquir. poss. & omnes scribentes ibidem. & in. l. traditionibus. C. de pact. in.l. quinta de acqui. pos. in. §. fin.l. certi conditio. suprà eod.

Sed ad oppos. quòd requiratur contractatio, & 23 motio rei uidetur tex. in. l. quod si ab initio, † suprà eod. ibi, creditam non esse antequàm mota sit, ergo &c. Sed ratio est, quia in primo contractu depositæ pecuniæ actum erat, ut posset uti, si uellet: opus ergo uidetur usu & contractatione, ut pecunia credita fiat; si tamen depositarius declararet se id uelle satis esset, secundum Deci. ibi in ij. col. pro quo ponderate tex. ibi, quoniam debitum iri non est certum, ergo si certificatio facta fuerit declarando

clarando uoluntatem ſuam talem eſſe, uidetur ſufficere abſque alia amotione & contractatione, quum totum ſtet in uoluntate depoſitarij re penès eum exiſtente.

24 Tangit poſtmodum Bar. † quæ ſint ſpecialia in pecunia numerata reſpectu aliarum rerum mutuabilium: & quamuis multùm obſcurè loquatur, tamen concludit. l. ſi pro mutua, tantùm procedere quando pecunia erat ſolutioni parata, & habere locum etiam in alijs rebus mutuabilibus, quæ à ueritate aliena ſunt. & communis eſt cum Iaco. de Aren. ut hîc dixi, quòd ſit ſpeciale in pecunia numerata reſpectu aliarum rerum mutuabilium, ut quælibet res poſsit æſtimata dari pro pecunia mutuo petita, per d. l. ſi pro mutua, quia propter æſtimationem ad pecuniā cenſetur data pecunia petita, ſiue pecunia ſit ſolutione parata, ſiue non; quicquid diuinando ad d. l. ſi pro mutua, hîc dixerit Bar. quē alii damnant. & pro ueritate eſt contra tex. in d. l. ſi pro mutua, in ſui generalitate. Item in ratione, quæ eſt in æſtimatione facta ex cōſenſu utriuſque.

In aliis uerò rebus etiam mutuabilibus, quic-
25 quid dicant Fulgo. Alex. & Curt. † non uidetur quòd poſsit contrahi mutuum, dando librum, puta æſtimatum decem amphoris uini, quia ut hîc dixi, non reperitur in cæteris rebus quòd una poſsit ſuccedere loco alterius. præterea mutuum non cōſiſtit niſi in rebus neré pondere, numero uel menſura conſiſtentibus. l. ij. ℱ. eod. ergo non in tali re eo modo æſtimata. Rurſus reſtitutio mutui fieri debet in eadem bonitate & qualitate. l. cum quid, ſuprà eod. & inſti. quib. mod. re contrah. oblig. cum ſimilibus. Id quod non poſſet uerificari in terminis prædictis, ſi in ueritate dictæ res mutuabiles non fuiſſent datæ, ſed alia res æſtimata pro uino uel frumento; ideo &c. quamuis tamen non contra-
26 heret mutuum, † eſſet tamen contractus innominatus do ut des, ex quo transfertur dominium, & obligatur recipiens ad dandum nullo repugnante. l. naturalis. §. j. infrà de præſcr. uerb. ut hîc per Alex. in v. col.

Poſtremò aduertite in quantùm Bar. & omnes
27 ſcrib. dicunt, quòd per pecuniam † omnes aliæ res æſtimantur, non autē per alias res ipſa pecunia. l. ſi ita ſideiuſſorem accepero. de fideiuſſ. quòd in contrarium uidetur eſſe tex. in d. l. ſi pro mutua. dum uult pro pecunia dari poſſe alias res æſtimatas; ergo pecunia per alias res uidetur æſtimari, ſecundū Curt. hîc in vij. col. ſed reſpond. quòd propter æſtimationem de re, communi conſenſu factam, uidetur datum pretium & pecunia petita. & ſic non eſt pecunia, quæ æſtimetur per rem, ſed res quæ æſtimatur per pecuniam communi conſenſu facto pretio ad talem tantamque pecuniam.

In tertiò ſpeciali de uſuris, quæ debentur etiam pacto nudo in rebus mutuabilibus excepta pecunia, communis eſt cum Bar. ut hîc latè dixi: ſed
28 non eſt multùm in hoc laborandum. † nec inſiſtendum, quia hodie indiſtinctè uſuræ ſunt prohibitæ tàm in pecunia numerata, quàm in alia re: quia quicquid accedit ſorti uſura eſt, ut ſcribitur in Euangelio, & in c. conſuluit, de uſur. ideo nec cum ſtipulatione nec ſine, nec de pecunia numerata, nec de aliis rebus mutuabilibus licitè ultra rem creditam quicquàm capi poteſt.

Circa ſpecialia tertii generis pecuniæ uidelicet numeratæ, uidelicet reſpectu aliarum rerum, etiā non mutuabilium; quicquid aliàs hîc ſcripſerim, aduertendum eſt circa intelligentiam. l. ſi alieui. &.
29 l. idem Pomponius, hîc allegatarum: † quia caſus ſunt multùm diuerſi. in. l. ſi alieni, impoſsibile eſt, quòd nummi remaneant domini, & ad illos competat rei uendicatio; quum diſcerni & cognoſci non poſsint, & impoſsibile eſt: ergo quòd uendicentur dominio nummorum non exiſtente penès uolentem uendicare, per iura uulg. ſed quia hoc iniquum eſt, quòd ſine uoluntate mea efficiaris dominus rei meæ, prouidetur domino de remedio, uidelicet de actione furti contra ſoluentem alienā pecuniam, & contractantem rem alienam inuito domino; & de conditione ſine cauſa contra recipientem. item de remedio d. l. ſi me & Titium.

In caſu. l. idem Pompo. in principio, & §. quòd ſi
30 frumentum, † quicquid dicant Deci. & alij, uendicatio pro frumento commixto, quia dominium frumenti non erat amiſſum, grana in ſua ſubſtantia durabant, & poſsibilis erat ſeparatio, licèt difficilis: & idem ſi foret impoſsibilis diſcretio, quū non ſit alteri traditum animo transferendi in eum dominium, ſed duorum frumentum ſimul commixtum. Ideo ex æquitate, quia id commodius eſt utriq; diuiſio fit numero, ut dicitur ī d. l. cū Stichus, in fine de ſolu. ut. proptereà unuſquiſque remanet dominus pro dimidia, & pro dimidia uendicabit. ex quo poteſt inferri, quòd ſi frumentum alienum ſolutum fuiſſet tertio, & commixtum ita ut diſcerni non poſſet, quod idem eſſet, quod in d. l. ſi alieni, prout ſenſerunt Fulgo. Roma. & Comenſ. quos hîc refert Iaſ. in. vj. col. & ſic iſtud ſpeciale non procedit, quum idem ſit data paritate terminorum in aliis rebus mutuabilibus, quod in nummis.

In ſecundo ſpeciali (ut dixi) Bar. dicit contra tex. in d. l. cum Stichus, immo contra tex. per ipſum alleg. in d. l. idem Pompon. in principio & in d. §. quod ſi frumentum.

Circa tertium ſpeciale, Bar. bene declarat & loquitur, glo. tamen (quicquid ipſe ſaluando dicat) non uoluit id, ſed oppoſ. ut per Deci. hîc in iij. col.

Vltra ſpecialia Bar. eſt aliud ſpeciale in pecunia numerata multùm frequens, ut una pecunia reſtitui poſsit pro alia, non ſic in aliis rebus ut, hîc per Alex. col. v. ſe remittētē: hoc uidetur cōtra tex. in.
31 l. Paulus, de ſolut. † uera reſolutio dependet ab intelligentia ipſius. l. Paulus, ideo uidete glo. & docto. in d. l. ſi quis argentum, in princ. C. de ſolut. Paul. de Caſt. pulchrè in d. l. Paulus: & Brunum in trac. de augmento fol. xxiij. col. iij. & ſequen. & in trac. de forma, ſub tit. de implemento ſolemnitatis & formæ col. fin. Curt. Iuniorem. in conſ. xxiiij. & in. l. cum quid, ſuprà eod. ubi declarant quomodo intelligi debeat d. l. Paulus.

32 Circa quæſtionem Bar. † de conuerſione unius debiti in aliud debitum ab alio de nouo debēdum. Bar. facit quinque concluſiones in quibus benè loquitur, ut hîc dixi. Aduertendum tamen eſt circa primam concluſionem & tex. in §. ſed & ſi is. l. falſus, infrà de furt. quia uidetur, quòd etiam re non exiſtente in præſentia fieri debeat illa conuerſio, &

furtum

furtum committi; quia facto mandato de soluendo per delegantem solutione subsecuta, pecunia fingitur peruenisse ad delegantem, postea ad illum tertium recipientem.§ fin.d.l.iij. ꝗ. de donat. inter uirum & uxo. ut per Bar. hic in uers. Si uerò. per alium ergo iubens, ficte censetur contractare illam pecuniam, & sic furtum facere. cò maximè, quòd contractatio in casu d. §. sed & si is, est ficta secundum Ang. Aret. & Moder. Taur. in locis hic aliàs per me relatis. Paul. de Cast. hic in. iij. col. nisi uno modo soluere, sed non bene iudicio meo.

Melius dici potest, quòd quum furtum committi nequeat, nisi mediante contractatione. l. j. ꝗ. de furt. re non existente in præsentia non cadit contractatio: ideo nimirum, si non incidit in furtum; ut hic scripsi in glo. super uerbo Acceperis. & ubi non potest habere locum ueritas, non introducitur fictio. l. qui ad certum. ꝗ. locati. ideo nimirum si non fingitur contractasse; maximè in causa odiosa & pœnali, ut est causa furti. & in. §. fin. d. l. iij. cũ similibus non requirebatur ad faciendum illam cõuersionem, quòd res esset in præsentia; ideo nimirum, si ficte censentur nummi ad iubentem peruenisse. ad quæ uide Fulgo. declarantem not. in l. iij. in §. sciendum. ꝗ. de don. inter uirum & uxo.

Circa quintam conclus. quam hic collegi ex dictis Bar. quòd si mandaui debitori meo quòd sibi mutuaret, & ille promisit, quòd non fiat conuersio debiti in debitum. l. qui negotia, per eum alleg. debitor tamen isto casu posset repetere conditione sine causa, ut liberetur à recipiente. l. si is qui. & l. is qui plus, ꝗ. de condi. indeb. faciunt quæ scribit hic Alex. in. vj. col. immo uidetur quòd etiam extra causam mutui † si mandauero debitori meo, quòd solueret Titio & promiserit, quod non fiat conuersio in aliud debitum, nec debitor à me liberetur, quicquid dicat Bar. quia aliud fecit, quàm facere deberet: mandatum enim debet diligenter & ad unguem obseruari. l. diligenter. ff. mand. c. cũ dilecta, de rescrip. Respond. quòd promissio prædicta æquipollet solutioni. l. fin. ad. l. falcid. l. inter causas. §. abesse. ꝗ. mand. l. qui actionem. ꝗ. de reg. iur. † mandatum autem potest impleri in æquipollenti. l. fin. §. fin. ꝗ. mand. Ias. & alij in. l. j. ꝗ. de lib. & posthum. ideo &c. ad cuius quidem regulæ d. l. diligenter, declarationem, uidete Aulum Gellium in noctibus atticis, c. xiij. lib. j. Barb. in consi. vij. in quinto & ultimo dubio lib. iij. & in rubr. C. qui admit. col. 64. uers. Nec obstat ille tex. Rim. & Aquens. in. l. ij. char. j. ꝭ. de iurisd. omn. iudi. Felin. in d. c. cum dilecta. Deci. consil. ccccxcij. Ias. consil. ccij. col. pen. lib. ij. Moder. Taur. in. l. ij. §. finanum. cviij. cum sequ. ꝭ. eod. & Moder. Astens. in tract. de forma sub rub. de implemento solemnitatis & formæ col. xv. & sequen.

33

34

Succesiuè circa quæstionem Bar. de Campsore, & mercatore tangenda hic esset & tractanda materia nouationis & delegationis, quæ est subtilis & ardua. † De qua plura scripsi hic, &c. ꝭ. in. vij. char. nu. cxiiij. cum seq.

35

Et ultra ea quæ iam diximus, sciendum est, quòd hæc materia magis fundata est in regulis, & subtilitate iuris, quàm in rationibus naturalibus, & tria iura diuersa de hac materia principaliter tractarũt: Primum ius antiquissimum fuit ante iura Digestorum quo iure prioris obligationis fiebat nouatio, cum secunda cautio emanabat aliquid plus uel minus principaliter uel accessoriè continens. l. fin. in principio. C. de nouatio. secundum Bald. & Salice. ibi. & Doct. in. §. præterea, in glo. nouatio insti. quib. mod. re contrah. oblig. & Bar. in. l. penul. col. ij. ff. de præto. stip. ubi intelligit, quando id fiebat cum interuentu nouæ personæ, prout dicitur in d. §. præterea. qui tamen non loquitur de iure antiquissimo, immo & etiam de iure nouo, interuentus nouæ personæ non est necessarius tex. est in l. obligationum ferè, in fine. ꝭ. de act. & oblig. & in. l. j. & ij. ff. de nouatio. Secundum fuit ius digestorum, & media iuris prudentia secundum quam fiebat nouatio, si aliquid addebatur primæ cautioni, secus si tantundem uel minus in obligatione deducebatur, secundum Bal. & Salice. in d. l. fin. sed tex. in d. §. præterea, uult quòd interuentu nouæ personæ si quod Seius debet à Titio stipulabat, nasceretur noua obligatio, & fieret nouatio sine interuentu nouæ personæ, ita demum fieret nouatio, si in posteriori stipulatione aliquid noui esset per uiam additionis aut detractionis. In quo articulo Bar. plenius distinguit in d. l. penul. in. ij. col. & sequitur in omnibus Ang. Are. & in d. §. præterea. col. ij. Tertium est ius nouissimum, quo utimur, secundum quod non fit nouatio, nisi expressè agatur, uel de uoluntate nouandi manifestè appareat. l. fin. & §. præterea, præalleg. Bar. Bal. Sali. & Ang. in locis præalleg. cum aliis, quæ hic adduxi.

36

Circa principalem quæstionem Bar. † de Campsore, ut hic dixi, communis est contra Bar. quòd non liberetur prædictus debitor per uiam delegationis uidelicet. d. l. si debitorem, secundum rigorem iuris, sed per uiam nouationis sic, si de animo nouandi ex uerbis & coniecturis de hoc appareret; ut colligitur ex d. l. fin. & declarat etiam Aret. in d. §. præterea, circa finem. facit quod suprà dixi de mandato, quod potest adimpleri in æquipollenti. & secundum istam declarationem in effectu primus debitor liberaretur ab obligatione, secuta promissione alterius, iuxta terminos quæstionis Bar. & hoc modo intelligendo rectè procedet decisio Bar.

37

Postremò in hac materia nouationis, † si uis scire an inducatur & fiat per dationem noui fideiussoris per prorogationem termini solutionis, & an tollantur pignus, hypotheca, & usuræ: uide Mod. de Fano in trac. de pignor. fol. xiiij. fol. lvj.

Et quando per stipulationem pœnalem uel ad interesse inducatur nouatio præcedentis obligationis, tradit Ruin. cons. xlij. lib. quinto. Moder. in. l. ita stipulatus. la grande, infrà de uerborum obligat.

Succesiuè Bar. expediendo glo. in uerbo acceperis, format quinque oppos. ut hic per eum, quo declarato erit declarata & expedita dicta glo.

Circa solutionem contrarii. l. qui negocia, ac declarationem & intelligentiam illius legis aliàs hic scripsi † quicquid ferè dici possit, & in effectu uerã esse & cõmunem solutionem & intelligentiam Bar. & Doct. ad has leges, quòd ibi pecunia non

38

erat

erat præsens, nec solutioni parata: ideo nimirum si contrahitur mutuum: quia nuda cautione, idest sola promissione absque re contraheretur mutuũ. contra. l. secundam. l. cum quid. & alias. s. eo. & instit. quib us mod. re contrah. oblig. hic autem erat saltem solutioni parata: & ita dixit glo. fin. in. l. si ex pretio. C. si cer. peta. & licèt prima fronte, ut inquit Iurisconsul. in. l. quinquaginta, infrà de probat. hæc solutio & consideratio uideatur pluri mùm diuinatiua, omnibus tamen rectè consideratis non est; ut etiam hic per Paul. Cast. in ultima col. Primò quia in. l. qui negotia, non dicitur, quòd id esset dicere, ergo quòd esset præsens uel solutio ni parata potius diuinationem contineret. Itẽ probatur ex serie illius tex. dum remouendo obiectionem de deposito, quod nuda cautione conuertitur in mutuum, ponit illum casum tanquàm penitus diuersum à præcedenti. in deposito enim quod nõ licet amouere sine pœna & delicto, pecunia præsumitur solutioni parata, ut hic per Alex. in fine commenti: secus ergo in casu præcedenti. In. l. nostra licèt non esset in præsentia, erat tamen solutioni parata, quia aliàs non posset procedere iste tex. ut hic probani. Ex hoc concluditur quòd erat solutioni parata. & sic cessat motiuum de diuinatione. Malè tamen hic dicit Bar. in uersic. Si igitur pecunia. quòd si pecunia non extaret, non posset, 39 fingi mihi data, & à me ad te profecta. Quia † hæc & maiora lex potest fingere & fingit, maximè absentem fingit præsentem, & habet pro præsente: ut. j. de testa. l. lege Cornelia. & . j. de captiuis in l. retro. Sed melius dici potest, quòd lex id non facit, quia non est ratio nec æquitas ita fingendi & statuendi, ut hic dixi: ideo nimirum si lex id non fingit.

40 Quomodo † autem probabitur pecuniam fuisse solutioni paratam: Bar. j. in fine commenti concludit ex qualitate personarum id præsumi, ut puta, quando esset quis magnus mercator, quia præsumitur habere pecuniam in arca, & consequenter solutioni paratam. per. l. eum qui. §. melior. cum glo. j. de in diem addic. & sequuntur communiter Doct. ut per Paul. de Cast. & Alex. in fine cõmenti. ualet enim argumentum à uerisimili. l. fin. s. quod metus cauf. c. quosdam. c. quanto. c. quia uerisimile, de præsumpt. Item à communiter accidentibus. l. neque natales. cum glo. C. de probat. l. certi conditio. §. quoniam. j. eod. Sed à communiter accidẽtibus campsores & magni mercatores habent pecunias in arca, & sic paratas solutioni: idq; est uerisimile, ergo &c.

Circa tres sequentes oppos. dic, ut hic aliàs scripsi, & declarat etiam Paul. de Cast. in ult. col.

41 In ultima oppos. Bar. † de l. si pro mutua. Bar. intelligit illum tex. procedere, quia pecunia ibi erat solutioni parata. idem uoluit s. in. 4. col. in uer sic. Secundò principaliter est uidendum, & malè. Ideo melius respond. & solue ut dixi. s. in primo speciali secundi generis, ac contra illum tex. in generalitate, immo etiam in ratione, quæ est propter æstimationem factam communi consensu; quæ æstimatio est loco pecuniæ petitæ, per quàm omnia æstimantur, ut dixi soluendo istud contrarium in dicto primo speciali secundi generis.

Successiuè Bar. in uersic. Expeditis ergo prædictis, quærit de conuersione debiti ex uno contra-42 ctu † in debitum ex alio contractu, an & qualiter fiat. obscurus est, & difficilis: ideo diligenter aduertendum. Deci. hic in penul. col. quo citato ad finem currens paucis se absoluit, etiam sine allegatione legum, umittendo etiam secundam partem doctrinæ Bar.

43 In primis si quæras, † quid hæc quæstio differat à præcedenti, quando debitum ab uno posit in aliud debitum conuerti: quam iste tangit ipse Bar. s. in v. col. in uersic. Huius ergo gratia, potest respond. quòd ibi loquitur de conuersione ad deuolutionem in aliud debitum ab alio debendum, & consequens ibi fit mutatio personæ obligatæ, & etiam extinctio primi debiti: hic autem etiam quan do non tollitur nec perimitur primum debitum, & ubi non fit mutatio personæ, sed tantùm debiti seu causæ, ac tituli obligationis in una & eadem persona.

Secundò ineptè uidetur loqui Bar. de conuersio 44 ne unius debiti in aliud primo remanente; † quia si conuertitur, non remanet, immo mutatur. l. j. j. de in rem uerso. l. duo societatem, ibi, translata uidetur. j. pro socio. & patet in conuersione Pauli Apostili. melius dicit Bart. utendo uerbo deuoluitur, & Salicetus hic in ultima col. aliter & melius format quæstionem inquirens; quæro quomodo debitum ex una causa transferatur in aliam; & an prior obligatio tollatur. Bar. hic facit tres conclusiones.

Prima est conclusio Bar. quòd debitum ex una causa potest deuolui in aliud debitum debendum 45 ex alia causa primo remanente: † & sic cumulatiuè, quando secundus contractus, uel quasi est uniuersalis, aut generalis; ut in exemplis hic datis per Bar. & quando secũda obligatio est de subiecto uni uersali aut generali, & nõ tollitur prima l. diuortio in princ. s. de nego. gest. l. si remunerandi. §. apud Iulianum j. mand. inducendo us hic per Deci. in pen. col. & Sali. in d. §. apud Iul. in quibus iuribus probatur clarè ista j. conclusio. ideo Doct. transeunt communiter cum Bar. ut hic per Sali. Deci. Curt. & alios. rationem aliàs hic assignauimus restringendo conclusionem, quando interesset creditoris prædictam deuolutionem fieri, ut hic diximus. Et nota, quòd licèt Bar. loquatur quando contractus uniuersalis sequitur, ut in. l. diuortio. idem tamen est quando præcedit; ita loquitur tex. in §. apud Iuli. & sentit Deci. h c inducendo illum tex.

Secunda conclusio Bar. quando secundus contractus est specialis seu particularis, & de subiecto 46 singulari † regulariter unum debitum non deuolui tur in aliud, si primum non tollitur, nisi interposita stipulatione animo nouandi, & in constituta pecunia. Ista conclusio Bar. uidebitur probari in d. §. apud Iul. per eum alleg. ubi, si procuratori meo speciali ad actum determinatum mandauero pecuniam capere, & suo periculo ad usuras dare ea lege, ut ipse certas mihi penderet, & si ultra lucraretur suum esset; dicitur ibi quòd si non soluit dictas usuras, non tenetur mandati, sed ex mutuo, Et sic illud debitum ex causa pecuniæ creditæ non

deuoluitur in causam mandati, quando non erat mandata administratio omnium bonorum. Sed ille tex. habet aliam rationem, quia dicti contractus erant incompatibiles, ideo non possunt simul concurrere, ut hic per Deci. & Curt. & prius hoc declarauit ipsemet Bar. ibidem. propterea hæc doctrina Bar. fuit saturnina, & non placuit Decio, & Curt. hîc, ut per eos compendiosius & clatius concludentes contra Bar. quòd etiam si secunda obligatio sit particularis, unum debitum post in aliud deuolui primo remanente, si contractus sint compatibiles. d. l. duo societatē. ff. pro socio. ubi contractus societatis particularis deuoluitur in debitum ex stipulatione debendum. ad idem tex. in d. l. item illa, in fine. ff. de constit. pecu. Fallit quando contractus essent incompatibiles. d. §. apud Iul. quia mandatum debet esse gratuitum, ut ibi per Bar. & per Curt. hic. facit uulg. regula l. primæ C. de furt. & l. ubi repugnantia. ff. de regu. iuris.

Tertia conclusio Bar. debitum ex una causa deuolui potest in aliud debitum ex alia causa, sublata prima, quando interuentu cuiuslibet rei perfici potest contractus: † & hoc tàm per stipulationem, quàm per alium contractum, nisi in mutuo, ubi requiritur pecuniam esse saltem solutioni paratam; ut hîc per eum: cum quo alij transeunt. & clarius declarat Paul. de Cast. in ult. col. & bene loquitur, nisi inquātum uult quòd contractus re celebratur non consensu, ut hic circa finem commenti diximus.

Expedita Theorica istius legis, Bar. qui (ut sæpe dixi) fuit homo practicæ inhærens, reducendo prædicta ad actū practicæ formauit quinque nota & utiles quæstiones.

48 In prima Bar. duo concludit, † quòd si instrumētum narret Titium dedisse & mutuasse centum Sēpronio, non redditur falsum, licèt testes contra ipsum producti dicant, quòd tempore contractus nulla pecunia interuenit; quia dicta uerba dedit & mutuauit uerificari possunt non solùm in reali numeratione, sed alijs modis, delegatione debitoris uidelicet, aut conuersione unius debiti in aliud, & sic in mutuum, ut hac lege, & dictum est suprà. Ita quòd testes prædicti contra instrumentum deponentes non concluderent falsitatem, nisi aliter & concludentius deponerent; ut hîc per Bar. † Sed si notarius attestaretur numerationem falsum incurreret, quicquid dixerit Bal. & Sali. hîc relati per Alexan. æquior receptior, & uerior opinio est cum Bar. in primo dicto, quia probatio prædicta non concludit de necessitate falsitatem, ut probat Barto. & probatio præsertim falsitatis debet de necessitate concludere, in dubioque fieri debet interpretatio, ut euitetur falsum, † ut per glo. Bal. & alios in l. Iurisgentium. in §. quod ferè. supra de pact. Alex. Ias. Deci. & Curt. & alios hîc in ultimis colum. Petr. de Anchar. in cons. 173. col. 3. lib. j. Deci. consil. 175. Ias. in l. iubemus. col. 3. C. de testa. & in l. Imperium col. xij. de Iurisdi. omn. iud. Hippol. de Marsil. in rubr. ff. de fal. & Maria. Socin. Iuniorem in cons. xxxj. & lxj. lib. ij. & in multis alijs suis consilijs. Nec obstat quòd uerbum dedit, uidetur denotare tractum naturalem, ut hîc in ultima col. dicit Curt. quia immo satis potest uerificari in delegatione debitoris: uel mutatione unius debiti in aliud debitum, quibus casibus dedisse mutuatario absque dubio dici potest: ergo meritò à falsitate excusari.

Circa secundum dictum Bar. quicquid dicant hîc Deci. & Mod. Taur. tenentes quòd uerbum numerauit † potest intelligi in ficta numeratione & mutuo ficto; ut hic. & ideo ita debere itelligi, ut euitetur falsum, & notarius excusetur à falsitate, nisi additum esset in mei præsentia, quia tunc uidetur præcisè de reali numeratione attestari: ut tamen dixi suprà, & in l. si librarius, nu. xxxix. communis est cum Bar. & secundum communem intelligentiam sonat in actualem numerationem. Nec obstat, quòd hæc falsitas (ut dicunt Taur.) non sit præiudicialis parti, ergo non punibilis; quia immo multùm præiudicialia, quum sua intersit potius in ueritate numeratam sibi fuisse pecuniam, quàm ab alio promissionem de ea soluenda habuisse, ut de se patet. nam primo casu habet pecuniam mutuatam, secundo non, licèt habeat actionem ad illam legem, qui actionem habet. ff. de reg. iur. & si in hoc non sit laborandum, quum notarij semper dicant in mei notarij & testium suprascriptorum præsentia. Et clarius concl. Bar. procederet, quando notarius diceret (ut communiter fit) in tanto auro uel argento, quia non caderet tunc prædicta excusatio.

52 Notandaque est multùm decisio Bal. † in rubr. C. de fide instr. col. iij. quam tantùm extollit hic Ias. antepe. col. quòd prædicta conclusio Bar. procederet, etiam quòd pecunia fuisset ibi in bursa; quia si non fuisset facta realis numeratio, instrumentum esset falsum, & notarius posset puniri. & ita est tenendum, quicquid hîc dicant Modern. Taur. quia contra ueritatem scribit, ergo incurrit falsum, iuribus uulgar. licèt enim esset aliqua quantitas pecuniæ in bursa, non apparet quòd esset illa uel tanta prout attestatus est notarius. & hanc conclusionem uoluit etiā in fortioribus terminis Bar. hîc, & idem Ias. in ult. col. & ita uidi aliàs practicatum contra unum magnum uirum & Doctorem, cum illius dedecore & damno. fecerat enim confici unum instrumentum dotis, & cantare instrumentū de reali numeratione dotis, posteà soluto matrimonio mortem uiri, quum repeteretur dos, & leuarentur etiam bona feudalia, in quibus potest fieri executio ex forma Ducalis decreti in ditione Sabaudiæ, quando constat de reali numeratione dotis, fuit oppositum, quòd nulla fuerat ibi numerata pecunia, & si essent in mensa quædam marsupia plena pecunijs, ut dicebatur, impedita fuit executio, & pars quæ utebatur tali instrumento composuit cum fisco, & soluit scutos mille, & impositum fuit hoc modo silentium rei prædictæ. & hanc conclus. uoluit etiam Bar. hîc in hoc uers. Sed si notarius. quòd si uerè non interuenit numeratio, notarius illam attestans committit falsum, quum ueritatem mutet. Cauti ergo estote, ne non solùm in huiusmodi damna, sed etiam in falsi crimen incidatis, ut dicit tex. in l. inciuilem. C. de furtis.

In secunda quæstione cōcludit Bar. instrumentum in quo dicitur Titium habuisse & recepisse centum mutuo à Menio in præsentia notarij & testium

ftium, non reddi falsum, licèt probetur ipsum Titium non recepisse pecuniam, licèt ibi esset in præsentia, quum posiit dici uerè habita & recepta per eum: & si alteri eius iussu fuerit numerata. iuribus hîc alleg. per Bar. de quorum intellec. diximus suprà. & cum ista conclus. Bar. transeunt Alex. Ias. Deci. Curt. Taur. & alij communiter & bene, ad excusandum maximè quem, à crimine falsi. Nec etiam annullatur fides instrumenti respectu probationis mutui, ita concludunt rationes, quibus mouentur Bar. & Doct. facit, quod hîc uult Deci. in penul. col. in uers. sed dubitatio est.

53 In tertia quæstione quotidie occurrenti, † prima concl. Bar. est communiter approbata, quòd licèt probetur restitutio eiusdem pecuniæ, non redditur falsum instrumentum; in quo dicitur pecuniã habitam & receptam. & hoc non habet dubium, quum id uerum fuerit. sed difficultas est, utrum contractus reddatur inualidus & inutilis propter regulam. l. qui sic, de solu. & l. fin. in fi. C. de bon. quæ lib. quòd momentanea acquisitio non habetur in consideratione. Bar. concludit, contractum non reddi inutilem, nisi etiam probaretur conuentum fuisse, ut fieret statim restitutio per d. l. qui sic. an autem consequatur causata & facta liberatio per talem restitutionem, Bar. se remittit. cum primo dicto Bar. docto. communiter transeunt per l. & rationem prædictam, ut hîc per Alex. Ias. & alios modder. & est glo. not. in. l. si quis duos. ff. de solut. uidete tamen pro limitatione, quæ scribit Bald. in l. ne quæstio. in fi. C. de lega.

In secundo dicto Bar. quum non præsumatur donatio regulariter, concludendum est, quòd facta & probata restitutione prædicta, inducitur liberatio à priori obligatione, nisi ex alijs coniecturis colligi posiit contraria mens partium, ut hîc per Mod. Taurin.

In quarta quæstione, Bar. facit duas conclusiones, prima, licèt approbetur per Alex. Iaso. & alios ab eis relatos, tamen, ut hîc concludunt Curt. & Mod. Taur. contrarium uidetur uerius propter suspicionem manifestam ex tali restitutione, & retrodatione pecuniæ in fraudem resultantem. & illa. l. si quis duos, in qua se fundant. Bar. & sequaces, non habet locum, quando actus (ut in proposito nostro) tenderet in præiudicium alterius, ut ibi per Paul. de Cast. in secunda conclus. approbatur, declarando ut hîc per Alex. & Mod. Taur.

In ultima quæstione, Bar. bene loquitur, ut dixi in superioribus.

Paduæ 15. Martij 1550.

SVMMARIVM.

48 *Filiusfamilias obligatur ex omni contractu, excepto uoto & mutuo, & qualiter contra eum fiat executio.*

50 *Pater pro filio non obligatur, etiam respectu legitimæ, & si de peculio teneatur usque ad uires peculij.*

52 *Pater obligatur naturaliter etiam ex contractu filij peculiotenus.*

53 *Pater qui obligatur de peculio ex cõtractu filij post mortem uel emancipationem filij tenetur solummodo intra annum. & nu. seq.*

55 *Debitum contractum per filium uel seruum habentes peculium, dicitur esse onus peculij., & transit cum peculio, & de ipso peculio soluendum est.*

56 *Indebiti repetitionis conditio ex bono & æquo introducta est.*

57 *Dubitatio in hac lege frater à fratre, circa repetitionem soluti tantùm consistebat.*

58 *Casus cum rationibus dubitandi & decidendi in hac lege frater à fratre, ponitur. & nu. seq.*

66 *Tex. istius legis loquentis in fratre sumẽte mutuum á fratre, an habeat locum in tribus aut quatuor fratribus, & nu. 228.*

67 *Frater unde dictus, & an soror ueniat appellatione fratris, & de quibus fratribus intelligatur sermo loquens de fratre. & nu. seq.*

72 *Clara non egent argumentis nec coniecturis.*

73 *Debitore succedente creditori confunduntur actiones, & cur, ac quatenus. & nu. seq.*

76 *Mutuum factum à fratre in eiusdem patris potestate manente, non producit obligationem ciuilem, sed naturalem tantùm, quæ patri acquiritur.*

77 *Donatio facta fratri existenti in potestate patris de bonis profectitijs etiam patre consentiente non ualet.*

78 *Emancipatio actus est respiciens uniuersalitatem, ideo non potest fieri ad unum actum, puta, ut quis possit testari uel acquirere. & nu. seq.*

79 *Tex. l. si permittente. C. ad macedo. declaratur.*

80 *Filius mutuando fratri suo pecuniam paternam uel profectitij peculij an & quomodo in fratrem dominium transferatur, & contrahatur mutuum. & nu. sequentibus.*

82 *Momentanea acquisitio dominij an & quando habeatur in consideratione. & nu. 87.*

88 *Onera hæreditaria transeunt pro portione hæreditaria, onera uerò peculiaria non transeunt pro rata peculij, sed pro portione hæreditaria usque ad quantitatem peculij. & nu. seq.*

90 *Naturale debitum an possit deduci in diuisione hæreditatis uel in restitutione istius hæreditatis. & nu. seq.*

Tex. l. si quid possessor, in. §. iustus autem, declaratur. ibidem.

94 *Hæres obligatus alijs soluere non potest tempore diuisionis hæreditatis deducere de corpore hæreditario partem debiti spectantem cohæredi, sed per cautionem indemnitatis ei consulitur.*

Mercatorum qui societatem inierunt, si unus qui artem mercantiæ exercebat ex causa mercantiæ & societatis prædictæ diuersis creditoribus sit obligatus, non potest in diuisione societatis deducere & retinere quod alij debet, sed satis est præstari sibi cautionem à cohæredibus ne ultra eius ratam damnum patiatur. ibidem cum seq.

96 *Defendere aliquem debens, multò fortius tenetur non offendere.*

97 *Turrim promittens accommodare contra omnes homines, an contra se ipsum, uel suos id facere teneatur. & pluribus nu. seq.*

99 *Loquentis persona utrum includatur in generali sermone. & nu. sequentibus.*

100 *Mens partium & contrahentium attendenda est, etiam in contractibus.*

101 *Beneficij ualor impersonaliter falsò expressus, non nocet exprimenti.*

102 *Procurator cum libera nouationem in se non potest facere.*

103 *Gabellam non tenetur soluere ad portas ille, qui dedit potestatem alicui imponendi & exigendi dictas gabellas ad portas contra omnes homines mundi.*

104 *Constitutio & statutum Principis non comprehendit ipsum principem.*

105 *Totum dicens, non semper excludit omnia. & nu. sequentibus.*

Tex. l. inquisitio. C. de solut. quòd in generali sermone non includatur persona loquentis, declaratur plenè. ibidem.

111 *Vniuersalis sermo prolatus ab homine nullam recipit restrictionem, secus si prolatus sit à lege.*

116 *Iniusta in generali sermone, concessione uel confirmatione, non includuntur nec comprehenduntur, & specificatus casus non includitur in specificatione generali.*

117 *Specialis & priuilegiatus casus an comprehendatur in generali dispositione.*

118 *Cedere alteri iura & actiones obligatus, an contra se ipsum id facere teneatur.*

119 *Hæres pro parte an possit rem ipsius uenditam à defuncto uendicare pro parte, pro qua non est hæres.*

Defensio an & quomodo dicatur induidua. ibidem.

120 *Pater ex mutuo à filio recepto obligatur illi naturaliter, quæ naturalis obligatio remanet penès ipsum filium.*

Obligatio naturalis à patre uel domino immediatè descendens, non reacquiritur illis, sed penès filium aut seruum remanet; secus quando prouenit à tertio. ibid. cum sequent. & nu. 169. & 175.

122 *Difficultas inextricabilis enarratur.*

Regula Iuliani de qua in l. liber homo, la 2. ff. de uerbo. oblig. declaratur. ibid. & nu. 169. cum seq.

124 *Dominus semel factus non potest amplius effici dominus.*

Intellectus ad hunc tex. in uersiculo contra si pater. ibidem.

125 *Imperfectio in materia ista quæ dicatur.*

129 *Bartholi dicta, quæ in hac lege fuerunt superflua, consultò per auctorem omittuntur.*

139 *Superfluis non est utendum.*

131 *Obligatio ciuilis inter patrem & filium, uel inter duos fratres in eiusdem patris potestate manentes, cur non nascatur, sed naturalis tantùm.*

132 *Filius quum non habeat manum regiam in patrem quare non obliget sibi illum ciuiliter.*

133 *Obligatio ciuilis quare non contrahatur inter duos fratres existentes in potestate eiusdem patris.*

134 *Filio mutuante alteri pecuniam nomine patris an contrahatur mutuum, & quæratur patri obligatio.*

135 *Tex. l. si absentis. C. si cert. peta. declaratur. & nu. sequentibus.*

Tex. l. non omnis. ff. si cert. peta. declaratur. ibidem.

Frater

289 *Frater à fratre an & quando ualidè possit emere. & nu. sequent.*
290 *Pater an possit auctorari filio uendenti fratri rem peculij aduentitij.*
292 *Locationis & conductionis contractus inter patrem & filium an & quomodo contrahatur. & nu. seq.*
293 *Vxor ad quas operas sit obligata uiro, & hæredibus uiri. & nu. seq.*
295 *Mandatum inter patrem & filium an & quomodo consistat, obligationemq; pariat. & nu. seq.*
297 *Obligatus alterius mandato, quibus casibus possit petere se liberari ab obligatione.*
330 *Donatio inter patrem & filium an & quando ualeat, uel non, & quare. & nu. seq.*
301 *Donatio an ueniat appellatione contractus.*
302 *Donator an teneatur de euictione.*
307 *Donatio facta filio legitimato non ualet.*
308 *Donatio inter patrem & filium parit naturalem obligationem, contra quod obstare uidebantur plures notabiles difficultates. & nu. seq.*
311 *Obligatio naturalis quæ nascitur inter patrem & filium est debilior alijs obligationibus naturalibus.*
312 *Filius non habet meliorem amicum patre suo.*
314 *Obligatio naturalis an tolli uel impediri per legem possit, & quomodo.*
316 *Donatio inter patrem & filium, uirumque & uxorem an æquiparetur.*
318 *Obligatio naturalis an sit exequibilis uia denuntiationis euangelicæ. & manus regiæ.*
319 *Donatio facta per patrem filio propter benemerita an quando & qualiter ualeat, & subsistat: pluraq; de huiusmodi materia donationis propter benemerita. & nu. seq.*
323 *Benemerita asserta per quempiam in aliquo instrumento utrum exigant aliam probationem. & nu. seq.*
325 *Tex. l. qui testamentum. ff. de probatio. ornatur.*
329 *Iurans non potest contrauenire actui iurato, etiam quòd actus ipse nullus sit.*
330 *Donatio inter patrem & filium confirmatur morte interueniente, tamen traditione uera, aut ficta, ualetq; ut ex nunc, non ut retro.*
333 *Donatio inter patrem & filiam ex causa dotis ualet, & nunquid hoc extendatur ad donationem factam filio ex causa studij. & nu. seq.*
Tex. l. Pomponius Philadelphus. ornatur. ibidem.
335 *Vsusfructus bonorum aduentitiorum donari potest per patrem filio, etiam tacitè. & nu. seq.*
Pater quando permittit filium uti & frui bonis aduentitijs, post eius mortem non possunt cohæredes ipsum filium posteà molestare. ibidem.
336 *Donatio usufructus bonorum aduentitiorum facta per patrem filio, non confertur.*
337 *Donatio facta filio existenti in potestate per principem, uel alium habentem iura imperij auctoritate regia ualet. & nu. seq.*
338 *Imperij iura habentes in suo territorio loco Imperatoris sunt.*
339 *Donatio iurata inter patrem & filium ualet, plenè declaratur. & nu. seq.*
342 *Donatio facta per patrem filio naturali ualet, sed non facta spurio, quæ uel iuramento firmatur.*
343 *Donatio facta filio per matrem, an & quando ualeat. & nu. seq.*
344 *Peculium aduentitium non publicatur propter delictum patris quò ad proprietatem, sed tantùm quò ad usumfructum, durante uita patris. & nu. seq.*
345 *Peculium aduentitium non publicatur propter delictum filij, etiam respectu proprietatis; & cur hoc sit.*
348 *Legitimam filij an minuat quod pater soluit pro redemptione illius, qui captus fuerat ab hostibus.*
350 *Doctores in fine anni in horreum Dei labores aliquot utiles mundo inferre debent.*
Vitellotius Vitellius Romanus Iuuenis incomparabilis, & diuini ingenij uir. ibidem.

In legem Frater à fratre. ff. de condi. indeb. Vitellotia repetitio.

MIRABILIS est locus iste dilectissimi Auditures, ut enim testantur hîc Bart. Ang. Fulgo. & alii, famaque publica in toto iuris Ciuilis pelago non est alia dif-
1 ficilior lex: † iccirco, ut ait Sali. Doctores ad finem anni eam legendam reseruant. posteà territi ferijs superuenientibus nun legunt, aut omissa doctrina Bar. ac difficultatibus in magnis caloribus, studijs nostris inimicis eam interpretantur, currentes tanquàm muscipula super prunas, ne calore harum difficultatum comburantur pedes. hos ego nunquàm mihi prosui ad imitandum, sed illos. (ut cum Lactantio loquar) qui omnibus aliis contemptis quicquid laboris potest impendi ad inquirendæ ueritatis studium contulerunt.

2 Quia glossæ istius legis † obscuræ sunt, difficiles, & intricatæ secundum Bar. & Scriben. operæ pretium esse arbitratus sum expeditis notabilibus prout melius mihi conuenire uidebitur, si more solito glossas non recitauero, uerùm Bar. uestigia sequar: qui omnia tacta per glossatores plenius tetigit, absoluit, & excussit: sicque superfluam & tediosam repetitionem ac replicationem uitabimus, & omnia clarè ordinateq; expedire nitemur. Vosq; Auditores charissimi quod dietim uidere debea-
3 tis, melius scietis ac cognoscetis. † Prolixa est doctrina Bar. sed materia alta, & ab aliis malè examinata, hoc exigebat. Addo quòd studio domestico, seu (ut aiunt) camerario lecturam hanc scripsit, ut testatur ipse Bar. in. l. ij. ℸ. de contrah. empti. Seueri. & Ias. hîc in principio, ideo nimirum, si dato maiori ocio fimbrias dilatauit, plenissimè scribendo.

4 Ego tamen sæpe in me animaduerti † ea, quæ scripseram in camera cedere & inferiora ualde esse his, quæ in scholis recitabam, & in cathedra interpretabar. habet enim nescio quid maius memoriæ mãdata doctrina, & ipsius preparatæ lectionis recita-
5 tio. † Quum igitur hæc lex difficilis sit in tex. difficilior materia, difficultates autem ferè inexplicabiles, non errauit Fulgos. hîc in ix. colum. dicens eleuatis & insignibus tantùm ingeniis hæc conuenire. Eapropter filii charissimi nobis hîç multùm laborandum esse fateor, uos, ut hanc altam minimeque triuialem materiam percipere ac rectè intelligere possitis. Mihi autem ut id factum facile efficiam, ac repetitionem luce dignam componere, & ad communem utilitatem edere ualeam: quæ omnia Deo Opt. Max. me facturum spero & confido,

fido, modò ex parte uestra non desiit complementum, Dicam igitur cum Tibullo:

» *Vos modo proposito dulces faueatis amicis,*
» *Neue neget quisquam me duce se comitem.*

Creatura fuit hæc lex Aphricani acutissimi ingenii uiri, cuius leges adeò difficiles fuere, † ut loco adagii à doctibus nostris sit celebrata sententia: Lex est Aphricani, ergo difficilis; ut per Bar. & scribẽtes in.l.eum quis.ſ.de solut.quæ consequentia hac lege nostra optimè comprobatur. Floruit ipse Aphricanus post Christum natum annis ducentum plusquàm sub Alexandro Seuero Romanorum Imperatore, cum Paulo, Vlpiano, Modestino & aliis excellentissimis Iurisconsultis diuini Papiniani non ingratus nec indignus discipulus, ut in uita Alexandri Principis Aelius Lampridius scribit. 6

7 natura † an arte & de industria ita obscurus fuerit Aphricanus noster incompertum mihi est: natura tamen potius quàm arte id factum fuisse arbitror: quum Papinius eius præceptor, Vlpianus, Paulus & Modestinus socii & in consilio Alexandri Imperatoris eiusdem collegæ, ut Lampridius loco præallegato refert, ita clari (ut uidemus) fuerint. Sed natura quæ ferè immutabilis est, non fuit passa Aphricanum aliter scribere, quàm fuit.

Pro declaratione & intelligentia legis nostræ, & totius materiæ præmittenda quædam sunt & enucleanda, ut facilius meliusq; intelligantur quæ hic dicuntur, & quæ inferiùs tractabimus.

Et primò, quia de naturali obligatione, quæ inter patrem & filium, ac inter fratres in eiusdem patris potestate existentes contrahitur, hic tractaturi

8 sumus, † sciendum est secundum glo. in l. sed & si lege.in.§.consuluit.ſ.de petit.hæred.quòd naturalis obligatio dupliciter considerari potest. primò, prout oritur ex naturali animi motu naturæ quodam instinctu, ut benefacienti benefaciamus, iuxta.d.§.consuluit, cū glo. & ex aliis adductis per Deci.in.§.is natura.l.cum amplius.de reg.iur. ubi dicit hanc esse etiam inter extraneos: immo contrahi

9 tur etiam inter homines & feras. † ut refert Gellius lib. v. cap.aiiij. de Androdo & Leone. Secundò obligatio naturalis considerari potest, prout oritur ex naturali consensu & æquitate uolente & dictante promissa seruari debere.l. j. ſ. de pact.l.j. ſ. de constit, pecu. & isto eodem uinculo æquiparatis dissoluitur, quo inducta est.l. Stichum. §. natu

10 ralis.ff. de solu, † & quum fundata sit in consensu naturali, contrahitur etiam cum seruis, ac inter patrem ac filium, ut hic, & tradit Deci. loco præallega. & est iurisgentium.d.§. natura debet. & l. Si id quod. cum ibi not. ſ. eo. tradit Bar. in.l. ex hoc iure col. ix. suprà de iust. & iure. & in. l. Iulianus.

11 col. aiiij. ſ. eod. dixi in d. §. is natura. † Et de ista naturali obligatione loquitur lex nostra secūdum glo. Bar. & alios hic & in locis præalleg.

Secundò præmittendum est, secundum Bar. &

12 alios, † quòd inter patrem & filium, & inter fratres in eiusdem potestate patris manentes contrahitur solùm dicta naturalis obligatio, ciuilis autem non, ut hac lege. Sed opus & labor est assignare bonam rationem huiusce conclusionis. Bar. ſ. in iiij. col. relatis duabus rationibus antiquorum, tertiam uti meliorem secundum eum, & saniorem ipse as-

13 signat. † Prima ratio antiquorum fuit, quare patria potestas de iure ciuili est, quo iure pater & filius unum censentur, ut dixi proximè: ideo ciuilis obligatio inter eos rationabiliter non cadit, quia si bi ipsi quis obligaretur contra rationes naturales & legales.c.fin. de instit. l. si is qui pro eo.§. j.ſ. de fideiuss. & l. Vranius.eo. tit. Sed considerato iure gentium & inspecta ueritate personæ prædictæ (ut diai) diuersæ sunt, ideo nimirum, si inter eos cadit naturalis obligatio, quæ (ut diximus) est de iure gentium. Quæ ratio à scriben.communiter approbatur, secundum Bar. Salice. Socin. Iaso. col. nona. primæ lec. Io. Crot. & Zasium Germanum hic in primis col.

14 Et ea ipsa ratione † infert Ias. quòd in Gallis inter patrem & filium, & ubi non seruatur ius ciuile, oritur ciuilis & naturalis obligatio, cessante tunc in eis patria potestate. glo. alleg. notab. institu. de patr. potest. circa finem. quàm sequuntur etiam alij per Ias. alleg. & etiam Io. Igneus Vltramontanus in eius disputatione: An Rex recognoscat Im-

15 peratorem.in xx. col. † dicens, quòd ideò in Gallia filii fam. testantur de aduentitiis. tamen Ang. Aret. in.§.j.ad fin. instit. de pat.pot. Deci. & Ripa, ac multi alii de moribus ac consuetudinibus Gallorum ad plenè informati, quos citaui.in.l.qui se patris. C. unde liberi. & Deci. in l. Seninm col. ij. C. qui testa. fac. pos. glos. prædictam reprehendunt dicentes eam non esse ueram, nec seruari in Gallia pro quibus facit, quia licèt Galli nō utantur legibus imperialibus, ut eas pro legibus habeant, utuntur tamen tanquàm sumpti à ratione naturali,

16 à qua nec licitè nec honestè recedi potest; secundum Bald.in.l.nemo.C. de sent. & interlocu. om. iud. Idem scribit Io. Igneus Vltramontanus. loco præalleg. col. xvj. Confirmatur dicta conclusio secundum Ripam in.l.j.in.§, in filij,circa fi.ſ. ad Trebel. quia patria potestas est etiam de iure naturali. l. ueluti.ſ. de iust. & iure. ideo nimirum, si uiget etiam in Francia. Tamen.d.l. ueluti, loquitur de reuerentia debita parentibus naturali quadam ratione, non autem de patria potestate, quæ est de iure ciuili Romanorum. l. item qui in potestate. ſ. de his qui sunt sui uel alieni iur. & instit. de patr. potest. & sic potius est iuris positiui Romanorum uidelicet, ex ratione que positiua ac legali, quàm ea naturali instinctu, nimirum igitur si non seruatur in Gallia, quum talis dispositio non sit fundata in ratione naturali, quæ magis refragatur; ideo oritur naturalis illa obligatio fundata in ratione naturali: propterea, nimirum si ibi non curatur

17 de patria potestate. Iccirco † filij familias habentes aduentitia ibi testantur, & sic non curatur de patria potestate, prout inquit. Io. Igneus loco allegato dicens se de facto hoc sæpe uidisse obseruari. Puto igitur glo. illam rectè sentire ac dicere in terminis suis, licèt propter naturalem coniunctionem, quæ est inter prædictas personas, inducta sit à iure ciuili prædicta fictio unitatis personarū.

18 Sed quid de Dominis Venetis, † an circa prædicta procedant à pari cum Gallis? Ias. ait quòd sic in.l.cunctos populos, col. iij. primæ lec.C. de summa Trinit. ipsi Veneti nunquàm fuerunt subditi Romano Imperio, nec in ciuitate Venetiarum ubi

est

est fundamentum imperij sui uiuunt legibus imperialibus, sed certis eorum moribus & consuetudinibus manu regia iustitiam administrantes, ut omnibus notum est. † Iccirco uidetur, quòd inter patrem & filium nascatur ibi ciuilis & naturalis ac efficax obligatio; & quòd filii familias habentes aduentitia possint ibi de illis testari, ut suprà retuli de Gallis. & pariter quòd substitutio pupillaris nõ debeat esse ibi in consideratione, quum omnia prædicta dependeant à patris potestate, quæ non est fundata in ratione naturali, sed legali & positiua, de qua ipsi non curant; quomodo seruetur Venetijs nescio, uos informabitis, loquor de iure.

Nunc contra prædictam rationem communiter approbatam opponitur, quia si pater & filius censentur una & eadem persona, de necessitate sequetur, nec naturalem obligationem inter eos oriri, † quum secundum rationem naturalem non possit quis sibi ipsi obligatus esse, & debeat esse differentia inter dantem & accipientem, agentem & patientem. † Respondete, prædictam identitatem non considerari secundum iusgentium, quo nascitur naturalis obligatio, sed secundum regulas iuris ciuilis, ut hic per Bar. in. iiij. col. Socin. j. & vj. † & Io. Crotum ij. repetitionis suæ, de qua parum curabimus, cum nihil quod ad hunc tex. & doctrinam Bar. difficillimam peculiariter pertineat, aut pertingat, sed tantùm impertinẽtes quasdam quæstiones pro maiori parte tractauerit.

Secundò contra eandem rationem facit, quia ea considerata ac attenta, quòd in rei ueritate pater & filius sint diuersæ personæ, pater stipulando filio non quæreret eidem obligationem naturalem, quæ sibi acquiritur, considerata identitate personarum iuris fictione: id autem est contra tex. in. §. ei qui, instit. de inutil. stipul. in sui generalitate. nec filius quæreret patri naturalem obligationem contra tex. nostrum. Socin. & Ias. respondent, quòd difficilius acquiruntur † ea, quæ sunt iuris ciuilis, quàm ea quæ sunt iuris naturalis. l. ea. quæ ciuiliter. ff. de acquir. rer. dom. sed ciuilis acquiritur, ergo multò magis naturalis, quæ solutio, & responsio non procedit, ut clarè per Alex. in. l. placet. col. j. §. de acquir. hæred. & diuersa ratio, quæ (ut dixi) inter prædicta uiget, retormat pactum, iuxta. l. interpositas. C. de transac.

Tertiò contra prædictam rationem identitatis personarum, attenta fictione iuris ciuilis facit, quia secundum Fulgos. hic in iiij. col. ea considerata sequeretur, quòd obligato patre uersus extraneum, esset etiam obligatus filius, & obligato filio esset etiam obligatus pater, contra totum titulum. C. ne filius pro patre.

Huic tamen argumento respõderi potest, quòd regula d. l. placet. §. & l. primæ. §. si quis à parente fuerit manumiss. fauore patris procedit respectu acquisitionis tantùm, nõ autem obligationis, quia tunc inducta in fauorem retorquerentur in odiũ, contra iura uulg. & ideo tex. in d. §. ei qui, de identitate prædicta loquens, in his, quæ tibi acquiri possunt, dicebat, prout notat Deci. in. l. fin. col. ij. C. de impub. & alijs substit.

† Quartò contra eandem rationem uidetur tex. in prædicta. l. fina. ibi, cum natura pater & filius eadem persona penè intelligantur, ergo potius propter coniunctionem naturalem, quæ est inter prædictos, quàm propter aliam fictionem id censetur; prout ibi notant Sali. & Corn. & Deci. ibidem col j. post eosdem, quos tamen silentio inuoluit. † filius enim dicitur portio corporis paterni. l. cum scimus, ante finem. C. de agrico. & censi. lib. xj. declarat pulchrè Paul. Cast. cons. clxj. In præsenti causa. col. iij. in antiquis. facit tex. in. l. quisquis. C. ad. l. Iuliam maiest. ubi Senatores, † dicuntur pars corporis Principis. accedat & illud Euangelicum, Ego & pater unum sumus. Postremò ad declarationem. d. l. fi. uidete Deci. in cõs. ccclxxxiij. malè ergo uidetur defendi posse hanc primam rationem, maximè à secundo, quarto, & ultimo motiuo præalleg.

Secũds ratio antiquorum per Bar. recitata, quia actiones & obligationes introductæ sũt propter iudicium. † instit. de actio. in princ. & de oblig. etiã in principio cum ibi not. Sed inter prædictos non potest esse iudicium. l. iij. & iiij. C. de patr. potest. & l. lis nulla, suprà de iudi. ideo nimirum, si obligatio ciuilis non oritur inter prædictos. Hinc etiã pulchrè & eleganter inquit Bald. in. l. fin. col. ij. C. quod cum eo. rationem esse quare in casu legis non stro oriatur solùm naturalis obligatio, quia finis eiusdem naturalis obligationis est satisfactio, finis autem ciuilis obligationis inuentæ ex industria iuris ciuilis est iudicium, quod non potest esse inter prædictos; ut hîc etiam per Ang. in. vj. col. & Paul. de Cast. in. d. l. lis nulla.

Hanc rationem reprobant hîc Socin. in j. col. & Ias. x. ut per eos. præterea, secundum Fulgo. ratio. l. lis nulla, est, quia ciuilis obligatio non cadit, sed glo. Bar. & præallegati in superioribus prædictam rationem assignantes faciunt de illa effectum, & de lege nostra rationem, quæ quum non procedat, sequitur malè loqui Martinum Laudensem, qui propterea inferebat oriri ciuilem obligationem inter patrem & filium, quum inter prædictos eo iure possit esse iudicium, ut hic per Socin. & Iaso. in locis præalleg.

Tertia ratio † assignata per Bar. & ex farina sua est, quia pater in filium regiam manum exercere potest, ideo superfluum fuisset remedium actionis & obligationis, ut hîc per eum. † tamen. l. serui & filij. §. de furt. super qua Bar. se fundat, non loquitur in ciuilibus, sed in criminalibus, furtoq; paruo, non autem magno. propterea ratio Bart. reprobatur hîc per Doct. ut post Martinum Laudensem, & Seuerinum in ix. col. scribunt hîc Socin. & Ias. ultra quos facit, quia à ueritate alienum uidetur esse, quòd remedium actionis & obligationis prædictæ superfluum fuisset propter scandalum, quod nasci posset patre nolente potestatem & manum regiam in filium exercere, secus si per uiam iudicij, iudicisq; auctoritate exigat. arg. l. non est singulis. §. de reg. iur.

Reprobant etiam præfati aliam rationem Christophori Castellionei, & Fulgosij, ut per eos. Iccirco non procedit in filio aduersus patrem, quum pater non dicatur esse filii: qua ratione considerata filius contra patrem posset actionem habere.

Quid dicemus? † non uidetur recedendum esse à ratione prima, quæ (ut dixi) communis est, quòd fictione

fictione iuris pater & filius censeantur eadem persona propter patriam potestatem, ideo inter eos non oriatur ciuilis obligatio, quia actio & possessio in eodem subiecto stare nequeunt: nec quis potest sibi ipsi obligatus esse, naturalis uerò sic; quia inspecto iure gentium ex quo (ut prædiximus) nascitur natnralis, diuersæ snnt personæ.

Non obstant adducta in oppos. nã prima oppositio sublata fuit ex suprà dictis. Ad secundam quòd stante diuersitate personarum & attenta ueritate, ac iure gentium considerto, naturalis obligatio filio quæri debuisset, non patri, tàm ex stipulatione patris pro filio, quàm ex obligatione fratris à fratre quæsita (quod tamen est falsum) Respon. quòd posset procedere, nisi ius ciuile statuisset oppos. ue in. l. nostra. & in. d. §. ei qui. & quamuis ciuilis ratio naturalia iura corrumpere † aut tollere non possit. l. ij. ff. de usufr. earum rerum quæ usu consum. & §. penul. instit. de iur. natur. potest tamen alterare, & speciali aliqua ratione in aliquibus casibus immutare, ut per glo. Ang. & alios scriben. in d. §. penul. ideo nimitum, si hoc casu propter unitatem personarum à lege ciuili fictam, quæritur patri non solùm cinilis, sed etiam naturalis, quæ facilius quàm ciuilis acquiritur, ut suprà diximus, & latius in. l. in personam. ff. de reg. iur.

32

Tertiæ responsum est suprà. Ad quartam respõdetur, quòd licèt ita concludenter non probaretur dicta conclusio in præalleg. l. fina. C. de impub. probatur in. d. §. ei qui. † ubi dicitur, quòd ille qui per filios suos stipulatur, acquirit sibi, quia uox patria uox filii. & econtrariò in his, quæ acquiri possunt, & sic in actionibus & obligationibus, quod solùm contingit propter fictionem legis ratione patriæ potestatis, quæ est causa acquisitionis. d. l. placet. propter quod (ut dixi) censentur unum, quamuis etiam natura penè id sit, ut in. d. l. fin. dicitnr. & uolunt communiter scribentes.

33

34 Postremò notandum est, † quòd. d. conclusio, quòd pater filiusq; censeantur eadem persona intelligitur considerato patre tanquàm priuato, non tanquàm persona publica officialis puta, aut magistratus: & sic cum qualitate ista extrinseca. Ea propter pœna imposita per statutum dandi alapam potestati, seu illum offendenti, non habet locum in offendente filium potestatis, qui considerato officio publico, & ea qualitate extrinseca gerit aliam personam à filio, ut per Aul. Gell. in noctibus atticis. & ita in terminis post Bald. tradit Are. in. l. iiij. in §. Cato. col. fina. in principio, infrà de uerb. oblig.

Posset etiam defendi tertia ratio Bar. s. relata, quæ communis est, ut hic per Socin. col. ij. Iaso. x. primæ lectu. Io. Crotum. viij. & Deci. in. l. j. col. 3. de iurisd. om. iud. & in. l. Imperium col. v. eo. titu. quæ ratio, quicquid s. dictum fuerit, † probari uidetur in. d. l. serui, ibi, necesse non habet litigare & ibi, nec actio ei à ueteribus prodita est: eò quia uidelicet habet manum regiam. Et sic loquitur ubi ageretur ciuiliter ad repetitionem rei furto subtractæ, & etiam est tex. ibi in assignatione rationis, loquitur enim generaliter, & sic etiam in ciuilibus.

35

Nec obstat ratio scandali & tumultus, de quibus suprà dixi. † quia pater exercendo manum regiam posset id facere cum interuentu & auxilio magistratus, & cessaret prædicta ratio scandali. Ad quod uide, optimè enim faciunt, quæ scribit hîc Seuerin. in ult. col.

36

37 Hodie uerò † in aduentitijs, quum filius non quærat patri, sed sibi excepto usufructo. l. cum oportet. C. de bonis quæ liber. & instit. per quas personas nobis acqui. inter patrem & filium in potestate existentem † orietur etiam ciuilis obligatio. l. pactum, cum glo. fin. C. de pact. conuen. l. iubemus. ubi Bal. Paul. & Corn. notant. C. ad Trebell. Paul. in d. l. lis nulla. & Ias. ff. in. xiij. col. primæ lect. declarat plenè Bar. ff. in vj. col. in uersic. pro huius declaratione, ubi dicam. Quare autem inter duos fratres in eiusdem patris potestate manentes non contrahatur neque oriatur ciuilis obligatio, † declarat hîc ipse Bar. ad fin. quartæ col. & Socin. in. iij. col.

38

39

40 Iuxta prædicta † probabiliter dubitatnr: pater filio existenti in potestate aliquid promisit, quo casu oritnr sola naturalis obligatio, quæ non est ad agendum potens: inde filius emancipatnr, utrum nascatur etiam ciuilis obligatio, ita quòd pater possit efficaciter conueniri? Io. Crot. hîc in. ij. col. mouens dubitationem, uult quòd sic duabus rationibus per eum adductis. Sed contrarium uerius est, & tenendum per primò adducta per eum, quibus non respondet, & per regulam. l. quod ab initio, de reg. iur. Tertiò, quia actus nullus ex defectu personæ illegitimæ superueniente legitimatione non confirmatur, ut plenè per Alex. in. consl. clxxj. lib. ij. ex quo ergo promissio filio per patrem facta nõ subsistit, quum persona filii non esset habilis & legitima propter patriam potestatem, ea cessante nõ debet reconualescere. Quartò & ultimò per. l. nostram in uers. quæsitum. ibi, is quæ emancipatus soluat.

Et ad primum argumentum Io. Croti de promissione de donando, quæ donationi æquiparatur, iuxta. l. fin. C. ad. l. fal. sed donatio facta filio existenti in potestate, sicque inefficax, conualidatur subsecuta emancipatione. l. donationes. §. pater infrà de donat. ergo & promissio prædicta effectũ sortietur. Respond. quòd donatio non confirmatur per simpliciter cessationem patriæ potestatis emancipatione subsecuta, nisi præcessisset rei traditio, aut filius fuisset in possessione dictæ rei. l. ij. cum ibi no. per Bal. & alios. C. si quis alteri uel sibi. & consequenter sola promissio non confirmatur per emancipationem, sed per traditionem rei interuenientis sublata potestate patria, inducitur.

Ad secundum argumentum Croti patet responsio ex dictis Alex. in. d. consl. clxxj. & huic opinioni tanquàm saniori adhæsit postmodum ipse Io. Crot. infrà in ultimo not. & ante eum Seuerinus hîc in iiij. col.

Aduertendum est etiam circa prædicta, quòd licèt naturalis obligatio non sit potens ad agendũ, 41 † tamen per uiam denunciationis euangelicæ, de qua in. c. nouit. de iudi. aut per implorationem manus regiæ, executio dictæ promissionis, & naturalis obligationis poterit peti, ut per Iaso. l. iurisgentium. in §. sed cum nulla. col. iij. ff. de pact. & Io. Crot.

Crot. ꝗ. in v. col. quo casu petenda prius est uenia uocandi patrem ad iudicium, ut per Iaso. & alios in. l. fin. C. de ius uocand.

Tertiò, quia hæc lex tractat de peculio filijfam. & de obligatione contracta per eundem filium habentem peculium. † quæ quidem materia peculii nõ est in frequenti usu, & difficilis ualde, ut hic per Seueri. in principio. Videndum esset, quid sit peculiũ, & quotuplex, & plura alia de materia peculii, de quibus per Bar. & Salice. in rubr. ꝗ. de pecul. & Barb. in rubr. de pecul. Cleric. ubi transcribit & simpliciter sequitur dicta Bar. præalleg. & latiùs Ang. Aret. instit. de actio. in. §. actiones autẽ. quædam etiam scribit Lauren. Valla cap. cccclx. & diffinitiones peculii datæ per Bar. & prædictos potius sunt descriptiones: diffinitiones enim non dãtur per tot alternatiuas, quibus præfati utuntur locis præallegatis, ut aliàs plenè dixi in. l. omnis diffinitio. de reg. iur.

43 Quartò sciendum est, † quòd creditor in exigendis debitis peculiaribus prosequitur peculium non habita ratione partis hæreditariæ, licèt exactus repetat pro parte hæreditaria, nec ultra grauari debeat per tex. in. l. is consequenter. in. §. si filius, suprà fam. ercisc. prout notat Zasi. Germa. in suis scholiis siue annotationibus super glos. potuisset. Sed labitur errore, quum hæres pro portione hæreditaria tantùm conueniendus sit. l. j. C. si cer. pet. l. j. & ij. C. de hæred. actio. & l. ea quæ. C. fam. ercisc. ubi dicitur ipso iure factam esse eorum diuisionem ex lege xij. tabularum. & in terminis materiæ peculii, quòd hæres conueniendus sit solùm pro portione hæreditaria, & quatenus uires peculii patiuntur, est tex. in. l. quæsitum, in. §. j. ꝗ. de pecul. & in d. l. certum. C. fam. ercisc. ubi per scriben. tradunt Socin. ꝗ. in ix. & x. not. & Ias. col. ix. & sequenti in repetitione, & ante omnes ipsos Bar. eleganter hũc articulum sic declarans infrà col. xij. uersic. Quæro

44 utrum creditor. † & tex. §. si filius, per Zasium allegatus, loquitur in filio hærede, qui contraxerat, quamuis sit hæres pro parte, potest tamen in totũ conueniri, actione scilicet qua primò tenebatur. d. l. quæsitum. § j. cum glo. & d. §. si filius, cum not. per Doct. in locis præalleg. secus esset in alio hæ-

45 rede, qui non contraxisset iuribus præalleg. † & si Zasius uidisset hanc theoricam Bar. in talem errorem non incidisset. & ubi in casu prædicto filius conueniretur, ut hæres, non posset pro omni & toto debito conueniri, sed solùm pro parte pro qua esset hæres per regulas, de quibus suprà, nisi conueniretur actione ex contractu celebrato cum extraneo, ex quo & si hæres non esset, insolidum conueniri posset, ut per Soci. & Ias. hic in notabilibus, & dixi suprà, & dicam etiam infrà in uers. Posteà Bar. super glo. Non minus.

46 Quintò pro intelligentia legis & materiæ † sciendum est, quòd lex nostra quæ loquitur de fratre & de filio, non procederet in seruo cui dominus non obligaretur naturaliter sumendo mutuum ab ipso. l. in personam, & l. quod attinet, suprà de regul. iur. notat Ias. hic in j. lectura col. viij. & in repetitione col. x. latiusq; explicat Bar. ꝗ. col. xiiij. uers. & hæc procedunt. & Ias. in. l. si id quod. ꝗ. eo. quia non solùm quò ad ius ciuile, sed etiam quò ad ius gentium, quo iure inducta est dicta naturalis obligatio ex contractu, de qua hic agitus, serui pro nihilo reputantur, eorumq; status annihilatus est, x iuribus præalleg. & l. ex hoc iure, cum ibi not. suprà de iusti. & iure. quamuis dominus posset obligari seruo per aliquam promissionem ex æquitate iurisgentium dictante fidem et promissa seruari debere, secundum Bar. & Doct. in locis suprà alle-

47 gatis. † & similiter serui obligantur naturaliter aliis quàm domino ex contractu. tex. est in. l. serui cum glo. j. ff. de actio. & oblig. & notant Doct. in locis præalleg.

48 Sextò sciendum, † quòd licèt filius fam. obligetur regulariter ex omni contractu præterquàm in uoto, & Macedoniano. l. filius fam. suprà de actio. & oblig. l. tàm ex contractibus. cum utrobiq; not. ꝗ.

49 de iudic. condemnarique possit † & fieri executio in eius bonis si quæ habeat castrensia puta, uel quasi, aliàs in personam, eum uidelicet incarcerando, nisi cedat bonis. l. pen. C. de qui bonis cedere poss. notant Doct. in locis præalleg. & Bar. in. l. filiusfam. C. de fideiuss. Paul. de Cast. in. l. ij. in §. prætor. §. qui satisdare cogant. Ias. & Deci. in. l. j. col. j. C. qui admit. Pater autem licèt eadem persona censetur cum filio, ex tali tamen contractu non obligatur, nec conueniri potest; quia esset iniquum,

50 ut in tit. C. ne fil. pro patre. † etiam respectu legitimæ, ut per Paul. Cast. in. d. l. tàm ex contractibus. & Ang. Aret. loco infrà allegando: pater tamen &

51 filius † conueniri possunt de peculio usque ad quantitatem peculii seu peculio tenus. §. actione autem. Instit. de actio. l. j. cum sequentibus de pecul. infrà, etiam æquitate suadente propter consensum

52 in genere præstitum personis prædictis † tempore concessionis peculij, ut declarat Bar. in d. l. j. infrà de peculio. & Angelus ad practicam reducendo in d. §. actiones autem. & similiter obligatur hodie pater de usufructu aduentitij, si filio administratio, nem concesserit, aliàs secus, ut per Alex. in cons. cvj. in vij. uolu.

53 Septimò præmittatis, † quòd licèt pater teneatur (ut dictum est) de peculio filii, tamen post mortem aut emancipationem pater post annum non obligatur licèt filius teneatur actione perpetua, ut infrà Quando de pecul. actio est annal. nisi occuparet bona filij tanquàm hæres, prout hodie occupat: quia tunc actione perpetua tenetur, quemadmodum & alius hæres, ut hic per Socin. in. xiiij.

54 not. † quod notate ad limitationem tituli Quando actio de pecul. est annal. quem secundo loco etiam declarate restringendo, ut per Iaso. hic ad finem iuj. col. repetitionis.

55 Octauò præmitto, † quòd debitum contractum per filium aut seruum habentes peculium, dicitur onus peculij: ideo transit cum peculio, & de codẽ soluendum est, ut hac lege probatur: declarando, ut infrà per Bar. col. xj. uers. uenio ad secundam gl. & Paul. Cast. hic in. ij. col. & dicam. ꝗ. cum Bar.

56 Nonò præmitto, † quòd hæc conditio repetitionis indebiti ex bono & æquo introducta est, quia quòd alterius apud alterum sine causa deprehenditur, reuocare consueuit, ut dicit tex. not. in. l. penul. infrà eo. subsistente uerò naturali obligatione cessat consideratio illa boni & æqui: ideo nimirum,

mirum, si impeditur repetitio.

Decimò & ultimò præmitto, † quòd omnis dubitatio tàm in prima parte, quàm in secunda. l. nostræ erat circa repetitionem indebiti: ideo hæc lex sub hoc tit. ponitur, ubi tractatur de repetitione indebitè soluti.

17

Summari potest hæc lex, † ut hic per Bar. & alios. Sed ex positione casus melius clariusque cognoscetis, quæ & qualis intentio fuerit Aphricani & mens legis.

Diuiditur, & subdiuiditur diuersimodè per Doct. in quo puncto Bar. bene loquitur, ut clarius hic explicat Ias. in.iiii.col. suæ repet itionis.

Facti species talis est seu casus sic potest figurari. † Quum Titius & Meuius fratres habentes secundum antiquam consuetudinem peculia denariorũ, puta, centum pro quolibet, Titius Meuio fratri quinquaginta denarios mutuo dedit; quos ei post mortem patris de proprio restituit; posteà uolebat illos tanquàm indebitè solutos repetere, quæsitum fuit an posset? Aphricanus nostræ legis auctor præsupposito dictos fratres patri eorum æquis portionibus successisse, & peculia cum aliis bonis paternis diuisisse, prout sequentia indicant; Respondit pro ea parte, pro qua patri successit repetere procul dubio posse. Ratio in promptu est, quia pro ea parte debitor successit creditori, quum per filium qui mutuum dedit, obligatio illa patri quæsita fuisset, iuxta.l.placet.ff.de acqui. hæred. & inde adita hæreditate pro ea parte confusa, extincta & sublata est l. debitori. C. de pact. l. Stichum. §. aditio.ff. de solu. propterea sublata obligatione ex mutuo causata pro uirili, solutum pro ipsa medietate indebitè prorsus solutum reperitur: lecirco quocunque errore id contigerit, repeti potest. l. sed & si me putem, suprà eo.tit.notat Bar.in.l.j.col. penul. suprà eo. & hoc clarum est. Ideo Aphricanus hunc primum casum tanquàm indubitatum primò ponit, dicens utique pro ea quidem parte qua patri hæres extitisset repetiturum..dubitatio tota erat circa partem spectantem Titio fratri, qui mutuauerat, ideo subiicit Aphricanus: Pro alia uerò parte pro qua Titius, qui mutuum dederat, patri hæres extitit, ita demum posse solutum repeti, respondi, si non minus ex peculio suo ad fratrẽ peruenisset, idest, si ex dicto peculio Meuii relicto seu demisso pereum in hæreditate patris inter ipsos Titium & Meuium fratres diuisa non minus ad Titium mutuãtem peruenerit, quàm sit id quod ex causa obligationis prædicti mutui pro parte, pro qua patri successit eidem tanquàm creditori debebatur. & consequenter in casu prædicto, si uiginti quinque denarios ex peculio Meuii Titius habuerit, quando pro dimidia patri successit, quum dictum æs alienum peculii onus esset ex peculioq; soluendum, ut suprà diximus: ideo ipsius peculii peruentione Titio frati satisfactum, & sublatam naturalem obligationem ex eo mutuo cõtractam, prout dicitur hic censeri: quum solutione eius quod debetur, tollatur omnis obligatio. instit. quib. mod. toll. obl. in principio cum uulg. propterea, quum solutum omni iure indebitè reperiatur solutum, repeti omnino similiter potest. Sed si minus ex dicto peculio Meuii ad Titium mutuantem peruenisset, quàm esset summa ei debita pro parte, pro qua successit patri, cui obligatio illa ex mutuo orta quæsita fuerat, eatenus repetitio cessaret. quàmuis enim debita non pro modo emolumenti, sed pro hæreditariis portionibus extingui soleant.l.si ab eo.C.de neg. gest. &.l.j.C.si cer.pet. cum aliis præalleg. obligatio tamen peculii non respicit quotam hæreditatem, sed in peculio residet, & pro parte hæreditaria ipsum peculium sequitur, ut lepra leprosum, catenusque extinguitur quatenus ad cohæredem creditorem peruenerit: & sic pro modo & mensura partis dicti peculij, & non ultra. ita notanter uult hic Aphricanus dum ait, ita repetiturum, si non minus ex peculio suo ad fratrem peruenisset; ut post glo. super uerbo non minus. & Bar. declarant Alex. Socin. Ias. & alii hic in notabilibus. instat Iouenis in uersic. adeò, quia exempla magis mouent, & rem declarant, declararetis & probetis domine Iurisconsulte per alia exẽpla conclusionem uestram, quòd obligatio prædicta ex mutuo facto per Titium Meuio fratri onus sit peculij Meuiani, ut comitetur eius peculium, extinguaturque propterea peruentione ipsius peculii. & respõdet Aphricanus tribus exẽplis & mediis probo: adeò enim id uerum est, ut si peculium ipsum Meuii eidem à patre prælegatum fuisset, deductio seu detractio dicti debiti Meuii ex eo peculio fieri posset per Titium fratrẽ antequàm Meuius diuisa hæreditate & substantia patris peculium sibi prælegatum caperet; iuxta tex. in.l. qui filiabus.§. fin. cum.l. seq. ff. de lega. j.&.l. si qua. C. fam. ercis. Ex quo apparet tale debitum peculio infixum esse, ideo soluendum esse de peculio, & de eo deducendum, aliàs iure prælegati spectaret in totum ad fratrem legatarium; nec admitteretur aliqua deductio. Secundò id comprobat Aphricanus ex sententia Iuliani Iurisconsulti, quem sublimissimum testem & hominem summæ auctoritatis Imperator appellat in.l.pen.C.de condi.indeb. Si extraneo dicebat Iulianus aliquid, quinque puta, Meuius debuisset, & post mortem patris ab eo pet dictum extraneum exacta fuissent familiæ erciscundæ iudicio à cohæredibus suis tantum recuperare poterit, quantum dictus extraneus debitor ab eisdem actio ne de peculio consequi potuisset: id autem est quatenus ad illos peculium peruenerit, pro portionibus tamen hæreditariis. nam cohæredes in peculio non grauabuntur ultra portiones hæreditarias, quia licèt creditor partem debiti & omne debitum ab ipso contrahente obligato, & pro parte hæredem patris consequi posit, is tamen qui exactus fuerit iudicio fami. ercis. quod plus sua parte hæreditaria creditori soluerit à cohæredibus pro portionibus hæreditariis iudicio fam.ercis. ut hic dicitur, recuperabit, uel etiam actionibus à creditore sibi cessis.l.in consequenter. in.§. si filiusfam. suprà fa mil. ercisc. l. quæsitum.§. j. ff. de pecul. & suprà in euidentialibus uisum fuit.

18

Ex quo apparet debitum contractum per habentem peculium onus peculii esse, & ipsum peculium concomitari, quia creditor habet actionem de peculio contra fratrem cohæredem pro parte hæreditaria usque ad quantitatem peculii, ut in exemplo sequenti dicitur, & clarius in §. j. prælega.

lege

lege quæſitum. Quia igitur prædicta obligatio cõtracta per habentem peculium, onus eſt peculii, & de peculio ſoluendum eſt, ſequitur, ſubiungitur Aphricanus tertio loco, quòd ſi extraneus ipſum Meuium obligatum habens, nondum ab ipſo exegiſſet debitum, ſicque re integra ſeu ſolutione non dum facta, familiæ ercis. iudicio ad diuidendum hæreditatẽ inter prædictos fratres agatur; & cum bonis patris ita conueniens & æquum eſt, peculium Meuii diuidi, ſi Titius Meuio fratri cautionem præſtet de conſeruando ipſum indemnem ad quantitatem uſque peculii, ſi à creditoribus eum conueniri contingat. ex quo clarè apparet, obligationem peculiarem eſſe onus peculio infixum, & concomitari ſemper ipſum peculium. Inſtat iuuenis in uerſ. porrò. Domine Iuriſconſulte rupiſtis mihi caput, & cerebrum eum tot ſubtilitatibus, cõ eludatis ergo quod intenditis in prædicta quæſtione. porrò ſubdit Aphricanus certum enim quidem ſcilicet fratrem de peculio obligatum aduerſus ex traneum à cohærede ſuo defendi oportere præſtita uidelicet cautione indemnitatis, ſi nondum ſoluerit, iudicio uerò receptatiuo, ſi exactus fuerit, & conſequenter ſoluerit ultra ratam partem ipſum tangentem pro portione hæreditaria, multò magis eum eſſe indemnem præſtandũ & conſeruandũ in eo quod fratri cohæredique ſuo debuiſſet: ideo, nimirum ſi Meuius frater indebitè ſolutum repetere hic poteſt; ut per Paul. de Caſt. col. ij. Iaſo. vij. in repetitione, & Moder. Germa. in fi. commenti.

Inſtat iuuenis, ſi mutuum fuerit contractum, 59 † non inter fratres, ſed inter patrem & filium in patris poteſtate conſtitutum; & primò ubi pater credidit filio, & deinde filius emancipatus ſoluerit, an repetere poſſit? Et reſpondet quòd non, ſi nihil peculio filii penès patrem remanſerit, propter naturalem obligationem inter eos cõtractam, quæ ſoluti repetitionem impedit: quum non fuerit omni iure indebitum. quod tali argumento rationeq; probatur: quia extraneo agente de peculio contra patrem poſt emancipationem filii intra annum, iuxta l. primam. ff. quando de pecul. act. eſt ann. pater in primis deducere poteſt, quod filius ſibi debuiſſet; quia ut eleganter Pædius ait, hoc ideo minus in peculio eſt, quod domino uel patri debetur: 60 † quoniam non eſt uériſimile conceſſum id habere in peculio, quod ſibi debebatur. l. peculium. §. primo. ff. de pecul. Ex quo apparet inter patrem & filium obligationem naturalem contractam fuiſſe. Quod ſi penès patrem remanſiſſet peculium, filius ab obligatione naturali liberatus fuiſſet, ſicuti ſi ſoluiſſet; quum obligatio prædicta ſit onus peculii, illique infixa, ut ſuprà dictum fuit, & ſentit hic Aphricanus à contrario ſenſu, declarautque hic Paul. Caſtren. in uerſic. Quæſitum. & Iaſ. in viij. col. repetitionis.

Secundò quæſiuit iuuenis, Quid iuris quando filius creditit patri, qui eidem poſteà emancipato perſoluit, utrum pater repetere poſſit tanquàm in61 debitè ſolutum? † & reſpondet, quòd non, per eandem rationem, uidelicet propter naturalem obligationem, quæ ſoluti repetitionem impedit. quòd ſubeſſet prædicta naturalis obligatio, patet, quia ſi creditor extraneus intra annum poſt emancipationem de peculio contra patrem agat, computatur in peculio ad augendum ipſum peculium, quod debuiſſet pater filio: ex quo manifeſto euincitur argumento, cauſatam eo caſu fuiſſe naturalem obligationem. & idem. (ſubiungit tandem Aphricanus, ampliando deciſionem prædictam) erit, quum hæres patris extraneus ſoluerit filio exhæredato, quod pater debebat, ut ſolutum uidelicèt repetere nequeat, quia naturalis obligatio, qua tenebatur pater, tranſit in hæredem etiam extraneum: ideo nimirum ſi ſolutum repetere non poteſt. & per conſequens naturalis obligatio impedit repetitionem ſoluti, ſecus quando obligatio nulla erat, uel aditione hæreditatis ſublata & confuſa, uel etiam peruentione ipſius peculii, ut ex prædictis apparet. hic eſt caſus ſubtiliſſimæ. l. frater à fratre.

Rationes dubitandi & decidendi ſtatim aſſigna62 bimus. † Nam in prima parte principali legis, dubitandi ratio eſſe poterat, quia ex mutuo inter fratres in eiuſdem patris poteſtate manentes celebrato acquiritur naturalis obligatio, quæ patri quæritur, ut dicitur in d. l. noſtra. quia quicquid quæritur filius & c. qua ſubſiſtente per errorem iuris facti ue, minus probabilem, ſolutum propter naturalem obligationem præbentem iuſtam cauſam retentioni repeti nequit. l. j. & d. l. naturaliter. cum. l. ſequen. cum ibi not. ſ. eo. & l. error. C. ad l. falcidi. ideo uidebatur dicendũ debere ceſſare repetitionẽ ſoluti.

63 Oppoſitum tamen, ut uidiſtis, deciditur. † ratio decidendi eſt, quia prædicta obligatio naturalis, fuit ſublata partim confuſione per aditionem hæreditatis, partim iure cuiuſdam ſolutionis ex peruentione peculii, non minus continentis, quàm eſſet debitum: ideo quum ſublata eſſet naturalis obligatio, ſolutum reperitur omni iure indebitè ſolutum: propterea, ut dictum eſt, repeti poteſt.

64 Circa ſecundam partem principalem, † quæ eſt in uerſic. quæſitum, poteſt aſſignari ratio dubitan65 di, † quia pater & filius cenſentur unum & idem. l. fi. in fine. C. de impuber. & alijs ſubſtitut. §. ei qui. Inſtit. de inutil. ſtipul. ut per Anchar. in conſil. 244. incipien. Quia quæſtio. col. fina. & Deci. pulchrè in conſ. 262. col. 2. ideo uidebatur nullam poſſe inter eos contrahi obligationem, nequis ſit ſibi ipſi obligatus, repugnantia enim & contraria non poſſunt ſimul ſtare. l. j. C. de furt. l. ubi repugnantia. ff. de reg. iur. & propterea ſolutum his caſibus tanquàm indebitè ſolutum omni iure poſſe repeti.

Contrarium tamen deciditur. ratio decidendi eſt, quia pater & filius ueritate inſpecta, & terminis iuriſgentium cõſideratis, diuerſæ perſonæ ſunt inter quas (ut hic dicitur,) oritur naturalis obligatio, quæ eſt de iure gentium: quæ (ut dictum eſt) impedit repetitionem ſoluti, nec reperitur modo aliquo ſublata: ideo nimirum, ſi ſoluti repetitio impeditur.

Et allegata ad oppoſitum, pro ratione dubitandi procedunt attenta fictione iuris Ciuilis, non attenta ueritate & terminis iuriſgentium, quo iure introducta fuit dicta naturalis obligatio, ut latè in ſuperioribus uiſum fuit.

66 Noto primò ex Tex. ibi Frater à fratre. † ponderando

S

derando sermonem singularis numeri, quòd ista lex sumpto argumento à contrario sensu non procederet in tribus uel pluribus fratribus, sicuti latius declarat Bar. ff. col. xij. uers. Quæro quid si iste frater. eò quòd reperiatur una para naturalis obligationis non sublara, quæ uidelicet remanserat penès fratrem mutuantem, quæ repetitionem soluti impedit.

Sed contrarium est uerius, & tenendum. & lapsus est grauiter Bar. æquiuocando in fundamentis suis, tùm quia penès filium nibil remansit, quũ omnis obligatio naturalis penitus acquisita fuerit patri, per regulam. l. placet. s. alleg. & obligatio naturalis, quæ ad tertium fratrem peruenerat, qui successerat patri unà cum ipsis duobus fratribus erat similiter estincta peruẽtione peculij, quod pro tertia parte ad illum deuenerat. quandoquidem (ut suprà dictum est) obligatio contracta per habenté peculium, onus sit peculij, & transeat cum peculio, & cum illo extinguatur, ut hac lege nostra cũ alijs s. alleg. & de hoc errore Bartboli animaduertit primùm Fulgos. hìc in ultima col. & clarius explicat Ias. in ix. & x. suæ Rep. Et hæc opin. indubitata mihi uidetur, qnicquid somniando dixerit Bar. salua eius pace. Quod ergo ibi dicitur de dnobus fratribus, facti contingentiam refert, & in prædictã sentẽtiam inclinat hìc Seuerin. in ult. col.

67 Dictus est autem frater † quasi ferè alter. soror uerò qnasi seorsum nascatur, separaturq; ab ea domo in qna nata est, & in alienam familiam transgrediatur: ut per Gell. lib. xiij. cap. x. ad finem quam68 uis appellatione fratris, iuris interpretatione † soror contineatnr. l. tres fratres. ff. de pact. facit. l. maximnm uitium. C. de lib. præterit. limitando tamen ut per Iaso. in d. l. tres fratres. Bologni. in cons. lx. Deci. in cons. xv. col. fi. & in cons. lxxj. col. prima & ccxxx. col. ult. ac Brunum in trac. exclus. fœminarum stantibus agna. mascu. articulo xij. quæstione. xviij.

69 Qui uerò dicantur fratres, tradunt Doct. in c. nouit, in principio de iudi. Barb. in c. mandatum, col. iiii. de rescript. & Dec. in. c. causam quæ, 70 col. j. de iudi † An autem appellatione fratrum ueniant fratres illegitimi, tradit Pau. de Cast. in cons. clxxxiij. in antiquis. scriben. in l. ex facto in. §. si quis rogatus. ff. ad Trebell. & an ueniat uterinus tantùm, notat Soci. in cons. j. uol. j. an uerò consanguineus tantùm, Benedic. de Perusio dictus Capra 71 in cons. viij. † & de quibus fratribus intelligatur dictus sermo: Alex. in cons. cciiij. lib. ij. & in materia fratrum & fraternitatis plura etiam alia tradunt Ruinus, & Socinus in suis consilijs.

Secundò noto es tex. ibi, utique pro ea parte, 72 pro qua hæres existit patri repetiturum. † quòd in claris non est opus argumentis, quia enim hic primus casus clarus erat, ut in figuratione casus dixi, Aphrica. multa effundere noluit, sed breuiter respondit pro ea parte eum repetiturum. facit Tex. in. l. continuus, in. §. cum ita. ff. de uerb. oblig. in c. euidentia, de accusat. cum utrobique per glo. & Doct. notatis, & per Ias. in cons. v. col. penul. lib. iij. & Decj. in. c. intimasti, de appellat. & Soc. Iunio. in cons. ij. & cxxviij. lib. j.

73 Tertiò notandum est ex tex. ibi, pro ea parte. pro qua patri hæres extitit. quòd quando debitor succedit creditori, confunditur obligatio pro ea parte tantùm, pro qua succedit. Iura concordantia allegauimus suprà in figuratione casus.

74 Ratio † autem quare confundantur actiones & obligationes, assignatur in locis. s. alleg. quia hæres & defunctus censentur una & eadem persona. unus non potest sibi debere, esseq; sibi obligatus, ut dictum est suprà, ideo. &c. Confusio autem obligationis fit solùm pro parte, pro qua quis succe-75 dit, ut hìc dicitur, † quia repræsentatio defuncti & eiusdem personæ fit tantũ pro parte pro qua quia succedit. l. cum à matre. C. de rei uend. ut dixi in. l. hæredem. ff. de reg. iur.

76 Quartò notandum est, † quòd ex mutuo & contractu inter fratres in eiusdem patris potestate manẽtes celebrato oritur tantùm naturalis obligatio, quæ patri acquiritur, ciuilis uerò non nascitur, ut hìc per Alex. Soc. & Iaso. in. iij. col. primæ lect. Rationes autem prædictæ conclusionis posui & excussi. s. in euidentialibus.

77 Ex prædictis infertur, † quòd sicuti non subsistit nec ualet donatio facta per patrem fillo existenti in potestate. l. donationes quas parentes. C. de dona. inter uirum & uxo. l. ij. cum ibi not. C. de inoff. testamento. ita nec donatio facta per fratrem fratri de bonis profectitijs, etiam consentiente patre; quicquid dixerint Io. Andr. & Soc. hìc, secundum Ias. in. iij. col. primæ lec. quia non potest actũ facienti cõsentire, qui ipsum actum facere nequit; & quia fieret fraus de persona ad personam, ut per eum. Præterea, uideretur in effectu donatio facta à patre, ex quo fit de bonis ipsius, quod est probibitum, ut diximus. Rursus, quum sit de bonis profectitiis acquireretur ipsi patri etiam hodie. l. cum oportet. C. de bonis quæ lib. & sic censeretur sibi met donare, & inutiliter; per regulam. l. liber. homo. la ij. de uerb. oblig. ut hìc per Io. Crot. in. xvj. col. nec per prædictum consensum patris præstitum fratri donanti tolleretur prædicta ratio. pro qua opin. uidetur mibi esse tex. in hac. l. nostra. dũ æquiparat contractum factum inter duos fratres in eiusdem patris potestate manentes, & contractum factum inter patrem & & filium. Insuper donatio à patre in filium non ualet, ut dixi, ergo nec ista. Et hanc opin. contra Io. Andr. tenuit etiam subtilitatum princeps Are. in d. l. placet, col. ij.

Videns tamen Io. Andr. prædictas rationes obstare, intelligebat per talem consensum filium emancipari in illo actu, argumento. l. si permittente. C. ad Macedon. & per consequens uolebat non acqniri eo casu patri, ut hìc refert Soc. facit regula. l. secundæ ã. de iurisd. omn. iudi. cũ similibus.

Sed conclus. prædictã multis rationibus improbat subtilis Aret. in. d. l. placet. quia sicuti pater directò id facere nequit, ita nec per indirectum. Secũdò, quia emãcipatio absque Iudice facta non tenet. l. j. & fina. C. de emancip. liber. Tertiò, quia e-78 mancipatio † actus est uniuersalitatem respiciens, ideo non potest ad unum actũ fieri, puta, ut possit quis testari uel sibi acquirere, quia esset hominem scindere. & est receptior scriben. sententia, in. l. seniũ. C. qui testa. fa. poss. in. l. prima in. §. in filij, ad Trebell. ubi Alex. Ripa, & alij, Ias. ff. i lec. i pen. col.

Nec

Nec obstat.d.l.si permittente. quia ualiditas mu 79 tui à consensu paterno ibi dependebat. † refragabatur enim solum Macedonianum odio fœneratorum,& in fauorem patrum introductum:ideo nimirum, si cũ patre consentiente, fauoriq; suo renunciante contractus mutui conualidatur. Et similiter regula præalleg.l.secundæ procedit in his, quæ depẽdent à potestate patris, sed emancipatio fieri non potest ad unum actum, nec sine præsentia & auctoritate Iudicis, ut dictum est, ergo &c. Materiam uerò donationis factæ inter patrem & filium, eum Bar. in quæstionibus examinabimus.

80 Quintò noto ex eodem tex. † quòd filius mutuã do fratri suo pecuniam patris uel profectitij peculij, cuius dominium est penès patrem, illud in fratrem transfert, aliàs mutuum non consteret. l. ij. in principio, & in.§. appellata. ff. si cer. pet. ut hic per Soc. not. iiij. Ias. ij.

81 Sed contra prædicta, † altam difficultatem mouet hic Paul. Cast. quia si dominiũ in fratrem transfertur, statim patri acquiritur, ita ut nec momento penès fratrem remaneat. d. l. placet. & l. prima ff. si quis à paren. fue. manumis. & Instit. per quas perso. nobis acqui. in principio. ita quòd effectualiter dominium prædictum in patrem transfertur, non 82 in fratrem: † quum acquisitio momentanea in persona fratris non sit habenda in consideratione. l. qui sic. ff. de sol. l. fin. in fi. C. de bo. quæ liber. cum not. per Roma. in consi. cccexcix. incip. In præsenti, ad finem quartæ col. & in d.l. placet, col. iij. immo nec mõmento uidetur penès filium, cui mutuatur remanere. d. l. placet. quod quomodo intelligatur, declaraui in .l. prima C. qui admit. uidetur ergo impossibile, quòd hoc casu inter duos fratres in eiusdem patris potestate consistentes mutuum contrahatur. Paul. de Cast. ipsam difficultatem per eum motam malè soluit. Alij nituntur multipliciter soluere & respõdere, ut hic per Soc. in.iiij.no. & Iaso. ij. referentes sex solutiones: primam quæ fuit ex intentione Bar. ipsi met improbant, & reijciunt tanquàm penitus diuinatiuam, & testrictiuam tex. nostri.

Secũda solutio est, quòd termini sint multùm dissueti, quia hic translatio dominij fit ex dispositione legis citra consensum partium, in. l. qui sic, ex conuentione ipsarum partium; nimirum, si actus redditur frustratorius & inutilis. hæc sol. licèt uideatur approbata per Socin.& Iaso. nihil tamen ualet; quia momentanea acquisitio quomodocunque fiat, non est in consideratione. l. non uidetur quisquàm, de regul.iur. & d. l. fin. in fi. C. de bon. quæ lib. Præterea, ut dixi, nec momento remanet dominium penès fratrem. Tertia solutio ex mente Bar. de commodo administrationis, quamuis probetur per Soc. & Iaso. non procedit. quærimus enim de dominio, quomodo transferatur, & de meo tuum fiat, ad hoc ut contrahatur & subsistat mutuum; quum prædicta acquisitio sit momentanea, non autem de commodo administrationis, in qua filius est, ut nudus minister.

Quarta solutio relata per Iaso. est contra prædictam rationem acquisitionis momentaneæ, quæ in consideratione non habetur, & est contra d. l. qui sic. in uerbo dat, quod est dominium transferre; ut instit. de actio. in §. qui fit.

Quinta solutio, quòd ex quo dominium rei mutuatæ à patre proficiscitur, non acquiratur ipsi patri, confunditur per d.l. donationes quas parentes, & l. secundam C. de inoff. dot. ubi donatio facta per patrem filio in potestate, non ualet, nec subsistit, quia reacquireretur sibi, esseτq; perinde ac si sibi ipsi donasset, ut etiam per Bar. ff. in ult. col. & cõtra rationem tex. d. l. placet. & . §. sancitum. instit. per quas personas nob. acq.

Nec refragatur quòd dominium sit de iure gentium, cuius acquisitio uidetur residere in persona filij: quia respondetur, quòd est de iure gentium secundario, non autem primæuo: quo iure filij & 83 serui non sunt capaces illius; † ut per Aquens. in. l. ex hoc iure, col. vij. ff. de iust. & iur. est etiam cõtra iura alleg. dum uniuersaliter disponunt, quòd quicquid acquirebat filius &c.

Sexta solutio Pauli de Cast. & Io. de Monte Sperel. de mutuo consumptione pecuniæ inutiliter facta reconciliato, reprobatur hic per Soc. col. iiij. licèt in fine commenti eam nitatur defendere, & eã sequatur etiam Ias. hic in prima lec. col. ij. & iiij. uerumtamen, ut dicebat Soc. primo loco penitus diulnat; ideo reijcienda. Et huic rationi ipsi non respondet. Præterea aliena est à uerisimili, quòd pecunia fuerit inutiliter consumpta, per regulam. l. cum de Indebito, de proba. ergo reijcienda. l. non est uerisimile. ff. quod metus causa. c. afferte, & . c. quia uerisimile, de præsump.

84 Et per consequens nulla ratio Doct. cur mutuum inter hos fratres contractum ualuerit, in fratremq; translarum fuerit dominium pecuniæ mutuatæ, potest defendi. Et hæc conclusio disputando faciliter (ut ex prædictis apparet) sustineri posset.

85 Minus mala uidetur tertia solutio, † quia pro ueritate, ut uult lex nostra dominium pecuniæ mutuatæ transit in fratrem, aliàs non esset mutuum. & licèt acquiratur incontinenti patri. d. l. placet. cum alijs latè per me adductis in l. inuito. & in l. filium, ff. de reg. iur. sicq; temoram (ut ait Plautus) non faciat penès filium, tamen prædicta translatio dominij in fratrem facta, non est absque utilitate filij propter usum & administrationem, & potestatem de ipsa pecunia disponendi (ut de alijs bonis peculiaribus) penès ipsum filium remanen- 86 tem, † iuxta. l. libera. ff. de pecul. & §. actiones autem, Instit. de actio. ubi propterea dicitur illud esse quasi proprium patrimonium filiorum, quod ff. dicebetur de momentanea acquisitione, quia in- 87 telligitur † quando futilis est, & sine commodo, aliàs secus. l. si tibi pecuniam. ff. si cer. pet. ita oportet dicere quamuis in puncto iuris non sit multùm cõcludẽs, quia quæstio & difficultas est respectu dominij rei mutuatæ, non respectu administrationis.

88 Sextò noto ibi, † si non minus. quòd licèt onera hæreditaria transeat pro rata & uirili portione, puta, si quis sit hæres pro dimidia, & obligatio hæreditaria esset in quinquaginta, ad eum transit pro dimidia parte, & sic pro uigintiquinque. l. j. C. si cet. pet. & l. ij C. de hære. actio. onus tamen debitorum 89 peculij † non transit ad hæredes pro rata peculij, puta in casu prædicto pro dimidia, sicque in uiginti-

quinque, licet dimidia pars peculij ad eum perueneritpro portione hæreditaria, sed transit pro parte hæreditaria peculio tenus, siue usq; ad uires & quantitatem peculii, ut hic, & in. §. actiones autem. institit. de actio. & in §. j. l. quæsitum. ƒ. de pecul. & post Bar. declarāt hic Soc. & Ias. in quinto & sexto not. & dixi in euidentialibus. Nam, quum id sit onus peculii, non debet ipsum peculium excedere, quia limitata causa &c. ut per Soc. Quomodo autem obligatio peculiaris concomitetur peculium, declarant hic Alex. & Ias. ego. ƒ. dicam unà cum Bar.

Septimò noto unum effectum naturalis obliga-

90 tionis, † ut naturaliter debitum posit deduci in diuisione, quæ fit de bonis communibus inter fratres, quàmuis peti non potuisset deficiente ciuili obligatione & actione, sine qua nemo experitur, iuribus uulgar. notantque hic Soc. & Ias. in sexto & septimo not. post Bar. in col. xiiij. ad fi. primæ quæstionis, & etiam post Ang. intelligendo ubi tale debitum peculio est annexum, & peculium pro parte ad alterum prædictis fratribus attinet, secundum terminos legis nostræ, aliàs secus esset, secundum Bar. & præfatos per tex. in. l. si quid possessor, ibi, hoc deducere non debebit, si fuit debitum, quod natura debebatur. ƒ. de pet. hæred.

91 Sed ad oppositum uidetur ibidem esse tex. † In uers. Iustus autē possessor. ubi dicitur, iustum possessorē sine dubio deducere, quod ei debetur naturaliter uidelicet secundum glos. Bar. & Paul. Castr. ibi. & patet, quia loquitur aduersatiuè ad casū præcedentem, ubi ēst quæstio de debito naturaliter tā-

92 tùm. † Nam §. sed & si ipsi, alleg. per præfatos loquitur in prædone ac iniusto possessore, secus in iusto & bonæ fidei possessore, ut ibi aduersatiuè loquendo Iurisc. subiungit, nisi respondeas, quòd ille tex. loquitur in iniusto possessore, qui naturale debitū retinere potest, sed in quæstione nostra peculium alteri ex fratribus penès quem erat, prælegatū fuerat. & sic possessio non erat apud uolentem deducere, uti apud iustum possessorem. nec possessio rerū hæreditariarum erat insolidum penès hunc fratrē deducere uolentem, sed penès ambos fratres, Inducitur tamen specialiter, quòd in diuisione bonorū naturale debitum deduci posset, quando peculij debitum erat, aliàs ergo secus esset. nec probatur iure quòd naturale debitum in diuisione rerum hæreditariarum posit aliàs deduci, adeoq; huiusce debiti peculiaris habetur cōsideratio, quòd si frater creditor non deduceret illud in diuisione hæreditatis, posteà incerti cōditione posset tāquā plus indebitè solutum repetere: ita post Bar. & alios declarant. Soc. & Ias. in locis. suprà alleg.

93 Alios effectus † naturalis obligationis ponit hic Io. Crot. in. iij. not. sed latius Ias. & Aquens. in. l. ex hoc iure. ƒ. de iust. & iure. dum cumulant effectus naturalis obligationis ad antidora.

Tria alia notabilia colligi possunt ex isto tex. ut hic per Soc. & Ias. ad quos me remitto.

Vndecimò noto ibi, indēnis à cohærede præstetur, quòd quando unus ex pluribus hæredibus tan-

94 tùm obligatus est soluere, † non potest tēpore diuisiōis de corpore hæreditatis deducere partē debiti spectantē cohæredi, sed satis esse eidē præstari cautionē indēnitatis: ita post Bald. & Ang. notant hic Alex. Soc. Ias. & Io. Crot. inferentes notabiliter in practica, quòd si fuerint plures mercatores socij, & unus qui artem mercaturæ exercebat obligatus sit diuersis creditoribus in certa quantitate pecuniæ ex causa prædictæ societatis, nō potest in diuisione societatis deducere, & penès se retinere pecuniam per eum alijs debitam, detrahendo, puta tantùm de mercimoniis prædictis quòd possit creditoribus suis satisfacere; sed sufficit dari sibi cautionē indēnitatis à socijs seu promitti de ipsum deferendo, casu quo à creditoribus contingat eum molestari.

Ad oppos. tamen uidetur esse tex. in. l. omne æs. cum. l. sequenti. ƒ. pro socio. qui dicit, omne æs alienum ex causa societatis contractum, de communi soluendum esse: sed si sit debitum sub conditione, aut in diem, præstandam esse cautionem indemnitatis, & de defendendo. Quando ergo debitum est præsens seu purum, poterit in diuisionem deduci.

95 Non est tamen recedendum à communi, † quam etiā tenent & sequūtur Salic. & Pau. Cas. in d. l. certū. C. fam. ercisc. per tex. nostrum. & tex. in §. i. j. peculium autē deducto. ƒ. de pecul. & est ratio secundū Iurisc. ibi. propter interusurium medij tēporis, & sic propter utilitatē, quæ ad sociū potest spectare & pertinere, nō facta executione prædicti debiti, nisi uidelicet dictus socius esset condēnatus secundum Iurisc. ibi, uel de proximo condēnandus secūdum Salic. in d. l. certū. arg. l. pen. cū gl. ƒ. de test. mil. & sic quando esset obligatus per scripturā habētem executionem paratam, tunc præstanda esset indēnitas per solutionē, ut hic per Alex. & omnes præ alleg. & ad tex. in d. l. æs alienum, cū sequ. pôt respōderi, quòd licet dictū debitū sit de cōmuni soluēdū, ut ibi dicitur, instantibus creditoribus uidelicet, obligatus tamē erga illos nō pôt id totū deducere, & retinere penès se: uerū satis debet ei esse, si interpositis cautionibus seruetur indēnis pro partibus aliorū.

96 Duodecimò noto † ex uers. porrò. quòd obligatus quem indēnem seruare ab extraneo, multò magis id debet facere ex se ipso. ad idē est tex. in l. si negotia. infrà mand. Hinc dicimus quòd obligatus ad defensionē, multò magis cauere debet ab offensione. l. altius. ƒ. si serui uēd. l. pen. ƒ. de admi. tutor. ut hic per Alex. Seuer. Soc. Ias. & alios, qui rē ad practicā reducētes, prædicta iducūt ad tres not. quæst.

In primis, an ille qui promisit alicui accommodare turrim contra omnes homines mundi, id facere

97 re teneatur contra se ipsum. † uidebatur, quòd sic, per hunc tex. ut ƒ. inductum. Secundò propter generalitatē obligationis, iputet. n. sibi promissor, si ex suo generali sermone incidat in periculū, prout dicit tex. i. l. fi. ad finē. C. de dot. promiss. Tertiò, quia ab uniuersali sermone ac promissione nihil excipitur. l. Iulianus, de leg. 3. c. Romanorum, xix. distinct. l. omnia. ƒ. si cer. pet. cum not. per Deci. ibi. & in cons. xxx. & Ruin. in cōs. cxlv. col. iij. lib. 3. ubi probat generalitatem comprehendere etiam incogitata i specie. ƒ. qui iure militari. ƒ. de testam. mil. si tamen eiusmodi possunt ex natura generalis sermonis, aliter non, ut ibi per eum.

98 Contraria opi. † receptior est, & uerior, secundum Bald. Alex. Soc. Iaso. Io. Crot. & alios hic. Bart. Bald. & alios in. l. j. suprà de Senato. & in. l. Paulus, infrà de pigno. Cano. in. c. petitio, de iureiur.

iure iur. Salice in l. inquisitio. C. de solu. Iacobi de Sant. Georg. in trac. feudo. in uerbo Qui quidem inuestiti.col.4. dicentem in quæstione facti se ita consuluisse pro dominis Castri Truffarelli contra communitatem Cherij. Idem uolunt Zasius in libello feud. in vij. parte. fol. iij. Ruin. in cons. lxxxix. lib. primo. cxxxvij. col.v. lib. ij. & in cons. xliij. col. pennl. lib. iiij.

Ratio fundamentalis prædictæ conclus. est, 99 † quia in generali sermone non includitur persona loquentis.d.l.inquisitio.ubi glo.& doct. notant,& in auchen. si quando.C. de constit.pecu.&.in.l.qui insulā, in fine. ꝟ. loca. & in.l. prima in fi. ubi tex. optimus ꝟ.de Senato.ubi omnes scrib.notant,gl.& Cano. in d.c. petitio.Alex. in d.l. Paulus, & alij in locis proximè alleg. tum etiam, quia prima & ordinata charitas incipit à se ipso. l. præses, cum glo. C. de seruit. & aqua. iccirco ex tacita mente partium,quæ attenditur etiam in contractibus. l. si in uenditione, cum glo. fin. ꝟ. communia prædio.

100 † tradunt Alex. in cons. cxxiiij. ad fi. lib. ij. Deci. in cons. ccli. col. fin. cccclv. & cccccclxxxxvij. prædictæ personæ in generali seu uniuersali sermone aut promissione non censentur inclusæ.

101 Hinc utiliter infertur in practica, † quòd licèt error in expressione ualoris beneficij noceat, tamé si in litteris dicatur, aliquem exposuisse subiungendo, ut asseritur, uidetur ac censetur impetrantem dixisse ab alijs ita asseri, non autem ipsum ita asseruisse, quia in generali sermone &c. & sufficit probare quòd ita asseratur.

102 Similiter quamuis procurator cum libera † possit nouare. l.fin. ꝟ. de noua. cum glo. hoc tamen intelligitur respectu alterius personæ, puta obligationem Titij transfundere in Seium, non autem in se, per regulam prædictam secundum Are. in cons. iij. ad finem. & Soc. in.l.fin. §.fin. col. ultima. ꝟ. si cert. pet.

Et ideo dans alicui ius & potestatem imponen-003 di gabellam ad portas loci, † non tenetur ipse ad earum solutionem, quia ipse loquens & potestatem prædictam tribuens, non censetur inclusus, ut per Angel. in subscriptione ad consilium Socini ccciij. col. penul. lib.ij. & Barb.in cōs. xxxij. col.ij. lib.4.

Item constitutio aut statutum principis uel ali-104 cuius domini † non comprehendit ipsum. Rom. in cons. cccclxl. circa finem. Deci. & Curt. latius in l. prima ꝟ. quod quisque iuris.

Non obst. l. nostra, quia respondetur, ut hîc per Bal. Alex. & præfatos, & Deci. in cons. ciiij. col.ij.

Ad alias rationes responde, quòd immo in promissione generali uel uniuersali nō includitur persona loquentis, nec aliæ quæ ex uerisimili mente partium non comprehenduntur, maximè ubi resultaret absurdū; ueluti quòd quis agat contra se, aut alios suos, quos non est uerisimile uoluisse com-105 prehendi. † quibus casibus limitatur regula. l. Iulianus, & l. omnia, præallegatarum, ut per Scribe. in l. prima in. §. nunciatio. ꝟ. de no. oper. nun.

106 Deci. & alios in locis præalleg. † Quemadmodum enim non tenetur dictus promissor, contra se iurim accommodare aut aperire, ita nec contra descendentes, fratres, aut alios consanguineos, quos non est uerisimile sub prædicta generalitate comprehensos arg. l. isti quidem, in. fi. ꝟ. quod metus causa, & l. cum auus, cum simil. de cond. & demons. ut hîc per Alex. Iaso. & Io. Crot. in vj. col. Salice. in d. l.inquisitio. Iacobi. in trac. feudo. in uerbo De castro. col. fin. & in uerbo Et promiserunt, col. vij. Barb. in l. cum acutissimi, fol. iiij. C. de fideicom. Ruin. in. d. conf. xliij. col. penul. &

107 Zasium loco præall. ubi etiam inuenietis † quid iuris sit in uasallo. faciūt plura accumulata per Barb. in.c.in præsentia, fol. xij. de proba. Felin. in.c. afferte, col. prima de præsumpt. Iaso.& Deci. in l. pactum, col. fin. C. de colla. & Neuiza. in sylua nuptiali fol. ix. & sequen.

108 Ex prædictis habetis † ampliationem ad regulam d.l.inquisitio, cum alijs præallegatis, ut procedat etiam in sermone uniuersali, id quod optimè probatur in d.l.prima in fine. de senat. faciunt quæ plenè scripsi de differentia inter sermonem generalem & uniuersalē, an subsistat uerū; sit, in l.fi.C. de pact. in materia donationis omniu bonorū, num. cclij.

109 Limitate nunc prædictam regulam. l.inquisitio, cum præalleg. † primò ut procedat in obligatione generali descendente à facto hominis, secus quando quis esset obligatus ex dispositione legis, quæ efficacior est, & contra omnes dirigitur; ut hoc lege secundū Alex. & Soc. hic, & Deci. in cons. ciiij. col. ij. sed etsi hoc uerum sit, tamen non est propriè limitatio de sermone generali ab aliquo prolato, ut non includatur persona ipsius loquentis.

110 † Quinimo quod etiam in dispositione legis, non includatur persona loquentis, probatur in d. l. j. de senat. & in. l. princeps, ff. de .ll. & in quarto simili. ꝟ. adducto de constitutione, & statuto principis, aut domini, in quibus ipsi non comprehenduntur. Hinc etiam dicimus, quòd licèt sermo uni-111 uersalis ab homine prolatus † nullā recipiat restrictionem, secus tamen ex prolato à lege, ne sequatur eiux correctio aut absurdum, ut per Deci. in in.d.l.omnia. Ruin. in cons. xx. lib. i.& clxxxviij. lib. ij. & lix. lib. iiij. nisi secundum eosdem ita uoluisset disponēs. Similiter dicitur quòd mitius agitur cum lege, quàm cum homine. uulg. l. Celsus. ꝟ. de arbitr. non est ergo mirum, si propter generalem dispositionem legis tenetur quis aliquem defendere, etiam contra se ipsum.

112 Secundò limitate, † quando in generali sermone. non posset comprehendi alia persona, quàm persona loquentis, quia tunc comprehenderetur. Bar. in. l. si quis legauerit. ꝟ. de leg. j. Hippoly. in. l. j. in §. si seruus. ꝟ. de quæst. facit tex. not, in l. fundus qui locatus, lā picola. ꝟ. de fundo instruc. cum multis quæ ad illum tex. accumulaui in rubr. ꝟ. si quis ius dicen. non obtemp.

113 Tertiò limitate, † nisi subiecta materia aliud suaderet. Corn. in cons. xiiij. in secundo dubio lib. iij. facit. l. si uno. ꝟ. loca. & d. l. fundus qui.

114 Quartò limitate, † quando eadem ratio esset in persona loquentis, quæ est in alia. Sali. in d.l.inquisitio. Bar. in l. Paulus. in fi. ꝟ. de pigno. per illum tex. ubi assignat rationem.

115 Quintò & ultimò limitate, † ubicunque constaret aliud esse de mente loquentis, ut per Salice. in d. l. inquisitio. facit uulg. regula. l. continuus. §. cū ita. de uerbo. obl. & l. cū aliter, de leg. 3. cū alle-

gatis in præcedentibus limitationibus. & quemadmodum in generali sermone non includitur regulariter persona loquẽtis, similiter nec iniusta causa includitur, siue aliæ res iniustæ, quæ in tali generalitate exceptæ censetur. gl. in l. quid seruus ℣. de acquir. poss. ubi Roma. Alex. & alij plura congerunt, inducentes ad uarias quæstiones, tradit etiam Ripa in rep. l. in quartam, fol. viij. nu. clxj. ℣. ad. l. falci. & Deci. in l. illud, circa fi. C. de colla. Nam in generali sermone non uenit nec includitur quod in specie quis non esset facturus. l. obligatione generali, infrà de pigno. Ruin. in cons. vj. col. iij. lib. iij. Similiter in dispositione generali non comprehenditur casus specificatus, nec dispositio genera-

116 lis † refertur ad casum specificatum. Bar. in. l. quæ situm. in §. si quis fundum, infrà de fundo instruc. per. l. doli clausula, de uerb. obl. Ruin. latius in consil. ccviij. col. penul. & fin. lib. j. & consil. vij. col. iij. lib. ij. pariter in concessione generali non ueniunt quæ ex priuilegio competunt. l. si filius, cum ibi no. per Bald. & alios. C. de bon. præscrip. & per Ruin. in cons. cvij. col. iiij. lib. iij. & cons. cix. col. v. in eodem. & in quolibet iuramento ac promissione intelligitur semper excepta auctoritas superioris. l. fi. in principio ad municip. c. ueniẽtes, de iureiur. Alex. & alii in. l. fin. suprà qui satisda. Ruin. in cons. cxv. col. iij. lib. v.

An autem casus specialis & priuilegiatus com-

117 prehendatur in generali dispositione, † tradunt Ias. & scrib. in. l. j. sol. matr. ego latius in. l. j. infrà de regul. iur.

Inducũtur etiam prædicta ad not. quæstionem:

118 † Vtrum ille qui agit contra fideiussorem uel tertios eorum possessores, quibus tenetur actiones & iura sua cedere. l. mulier. ℣. qui potio. in pigno. habea. qua cessione mediante ius cedentis in cessionarium transfertur, qui propterea uidetur in omnibus in locum creditoris cedentis subintrare, ut per Deci. cons. ciiij. col. j. an censeatur & teneatur etiam contra se ipsum id facere? Tex. noster, ut suprà notatus, probat quòd sic. & ita post multa fuisse determinatum Florentiæ attestatur hîc Soc. in. vj. col. cui sententiæ mirum in modum obstare uidetur. l. ij. C. de fideiuss. ubi creditor, qui fideiussorem & pignora accepit, si cõtra fideiussorem agat, ius pignorum tenetur illi cedere, soluto tamen prius omni debito, etiam ex alia causa super prædictis pignoribus eidem constituto: et per consequẽs cessio actionum fieri non debet contra ipsum cedentem. Respon. quòd loquitur in creditore, qui pignus ex alia causa anteriori obligatum habebat, quo casu quũ creditor ipse in eodem pignore prior esset tempore, ratione prioris obligationis rationabiliter debet esse potior in iure, & habere ius retentionis, iuribus uulg. ideo nimirum, si non tenetur creditori ex posteriori causa contra eum agenti pignora cedere ac tradere, nisi soluto omni debito anteriori, ut per Bal. in d. l. ij. Soc. in consil. lxxiij. lib. ij. Dec. in cons. ciiij. & ccccxlvj. & latè Muder. de Fano in trac. de pigno. fol. alij. ubi plura congerunt de hac exceptione cedendarum actionum, & de renunciatione ipsius exceptionis.

119 Tertiò inducitur hic tex. † ut suprà notatus ad utilem quæstionem, utrum filius institutus hæres à patre aut à matre pro parte, possit pro alia parte pro qua non est hæres rem ab illis alienatam uendicare? uidebatur quòd non, quum defensio sic indiuidua, insolidumque præstanda. l. antepen. infrà de uerb. oblig. l. si cum uno, suprà si ex noxa. cau. aga. hæres ergo qui repræsentat personam defuncti, & tenetur insolidum emptorem defendere, multò magis cauere debet ab illius offensione per istum tex. & sic à uendicatione ipsius rei. & ita bis indicatum fuisse Senis testatur Soc. hîc. & in. l. iiij. §. fi. col. ult. de uerb. oblig. quæ opin. confunditur manifestè per d. l. cum à matre, secundum Soc. in locis præalleg. & Ruin. in repetitione patauina. d. §. Cato. col. xxviij. in secunda quæstione Bar. & miror de asserto iudicato per bonos & æquos (ut mihi uidetur) prolato, propter. d. l. cum à matre. Quomodo autem intelligatur prædicta conclusio quòd defensio sit indiuidua, declarant Ruin. & alii scrib. super prædicta quæstione Bar.

Vltimò omissis quibusdam aliis notabilibus hîc

120 collectis per Soc. & Ias. tanquàm claris, † noto ex uers. contra si pater. quòd pater ex mutuo recepto à filio obligatur illi naturaliter, quæ naturalis obligatio remanet penès ipsum filium, ut post Bart. hîc Soc. in ij. not. & Ias. in xviij. reputans notandũ ad limitationem d. l. placet. Id quod uidetur indubitati iuris esse, quia si reacquireretur patri, non diceretur ipse naturaliter obligatus, ut tradit hîc Iurisconsul. uerùm potius ab obligatione contracta solueretur. nec est mirum quòd talis obligatio naturalis remaneat penès filium, quia aliàs actus

121 inanis esset & frustatorius. † & idem est in obligatione naturali acquisita per seruum à domino suo, ut per illum tex. declarat Paul. Castren. in. l. si id quod, infrà eod.

Hîc dilectissimi Auditores duæ notabiles diffi-

122 cultates, & ferè inextricabiles, † ut loquar cum Imperatore in. l. fin. in fi. C. de præscrip. longi tempo. cadunt. Prima de regula Iuliani relata in §. j. incipiente Et regulariter. l. si seruo, suprà de usufr. & l. liber homo. la ij. de uerb. oblig. eò quòd id implicet quandam contrarietatem & repugnantiam. Responderi potest huic, ut hîc per Bar. in fi. iiij. col. & col. x. in uers. Sed contra hoc oppono. quem sequuntur Soc. in. iij. col. & Ias. vij. primæ lec. quòd regula Iuliani est de iure ciuili, ideo de tali iure ciuili intelligitur, non autem de iure naturali, ex quo descendit naturalis obligatio, de qua hîc. & probatur pariter in domino obligato uersus seruũ in. l. si id quod. iunctis ibi not. per Paul. de Castr. infrà eo. Nec potest melius dici, & est not. declara-

123 tio. † & limitatio ad regulam Iuliani, & regulam. l. placet, præalleg. Tamen in puncto iuris non uidetur posse procedere, quia ratio. d. l. regulæ Iuliani est respectu obligationis ciuilis, uidetur etiam subesse & militare respectu naturalis; nisi respondeas, quòd immo ratio naturalis abhorret illud idem, quod tu mihi promisisti reacquiratur filio: ideo &c.

134 Secunda difficultas, † quum pater dominus sit pecuniæ, non potest amplius effici dominus. l. sequitur. §. lana, cum ibi no. per glo. & Doct. infrà de usucap. ergo nec mutuum contrahi, per. l. ij. in princ. & in. §. appellata, suprà si cer. pet. Et consequenter

quenter impossibile uidetur, quòd mutuum consistat, & oriatur obligatio aliqua etiam naturalis ex tali mutuo, † quum sit imperfectio in materia, pro ut inquit Bal. in l. fina. col. iij. C. quod cum eo. Bar. infrà in prima quæstione uidens difficultatem ualde urgere, respond. hunc tex. loqui de mutuo pecuniæ acquisitæ per filium ab extraneo, de peculio sibi concesso per patrem, quæ secundum iusgentium fuerat sibi quæsita: ideo nimirum, si illo iure consideraio, naturalis obligatio inter eos oritur. quæ responsio penitus est diuinatiua & restrictiua tex. nostri, ideo communiter reprobatur, ut hìc post Ang. & Marti. Lauden. scribunt Socin. & Ias. in vij. & viij. col. qui Laudensis & Seuer. aliter soluebant; sed eorum solutiones improbantur per Soc. & Iaso. ideo Soc. patrem obligari dicit habita potius consideratione ad factum, quàm ad ius, ut dicit tex. in d. l. nec seruus, infrà de peculio. refert Ias. ad aliam solutionem transeundo, ea aliter non improbata.

Et pro ueritate illi non est adhærendum, quum uerba hìc ad factum non referantur, sed ad ius. Patet ex tex. ibi, manere naturalem obligationem. quæ uerba sonant in ius, non ad factum, ut instit. de oblig. in principio, & d. l. nec seruus. loquitur in seruo, non in filio, inter quos magna est differentia; quum seruus non petat, non exigatur, non deferat iuramentum, & denique nihil sit quantum ad ius ciuile spectat. d. l. nec seruus. & l. depositi, eo. titulo cum l. quod attinet. ff. de reg. iur. & notant omnes in d. l. si id quod.

126 Ias. aliter soluit, † & adhuc peius, quòd pecunia mutuata non erat filii nec patris, sed aliena, & per consumptionem mutuum reconciliatum, ut hìc per eum, & prius per Bal. licèt ipse taceat, in. l. fin. col. penul. C. quod cum eo. quæ solutio ex omni parte diuinatiua est, quòd pecunia fuit aliena, & quòd per consumptionem reconciliatum mutuum. item aliena à uerisimili, quòd filius mutuasset alienam pecuniam, in furti crimen incidendo. l. si anleni, infrà de solu. quod non præsumitur l. merito. ff. pro socio. Refragatur etiam l. nostra. nolens expressè fuisse mutuatam pecuniam pecuiarem, ergo non aliena. patet, quia dicit quod agentes extranei de peculio contra patrem intra annum computari in peculio filij, quod pater ili debuisset, ergo pecunia peculiaris erat.

Alii dicunt filiumfam. de iure Digestorum potuisse habere omnia bona pleno iure sibi spectantia & pertinentia ut in casu l. Imperator, infrà ad Trebell. & l. cum hæres. ff. de acquir. hæred. quibus casibus inter patrem & filium contrahetur mutuū, & nasceretur obligatio. l. ij. infrà ad macedo. & latiùs uidebimus infrà. Sed oriretur tunc ciuilis & naturalis obligatio. l. Iulianus, cum ibi no. per Corne. in penul. not. C. ad Trebell. & lex nostra loquitur quando solùm oritur naturalis, ut hìc etiam per Bal. in ij. col. præterea lex ista expressè facit mentionem de peculio profectitio, inuenes mutuum de tali pecunia profectitii peculii factum fuisse, ut suprà dixi.

127 Postquàm igitur oportet diuinare, † tenete solutionem Bar. pro minus mala, & magis uerisimili. postquàm enim filius habebat peculium profectitium, ut hìc dicitur, uerisimile est ex illo pecuniam fuisse lucratum, iuxta tex. in l. si defunctus. C. arbitr. tutel. & eam mutuasse patri. nec uidetur diuinatio, quum necesse sit ita intelligere. facit uul ga. tex. l. qui. ff. de testa.

Nec obstat quòd arguatur hìc de extraneo ad patrem, respectu autem extranei non est differentia, de qua pecunia factum fuerit mutuum, ergo nec respectu patris differentia facienda erit: secundum Marti. Lauden. prout hìc referunt Socin. & Ias.

128 † quia responderi potest, non argui absolutè respectu pecuniæ mutuatæ, & respectu naturalis obligationis, quæ hoc casu consistit inter patrem & filiū; ut appareat extraneo agente de peculio intra annū, ubi computatur in peculio, quod pater filio debuit, naturaliter scilicet intelligendo.

129 Absolutis notabilibus iuata pollicita descendendum est ad theoricam Bar. omissis dictis eius in prima char. dum formauit oppositiones usque ad uers. & primò circa primam partem col. iiij. in quibus leuiter procedendo, & superficialiter apparatum glossarum pro iuuenibus absoluendo, reassumpta postmodum materia difficultates per quæstiones examinauit, ut ipse met ait in j. col. ibi, de clarabo litteram pro iuuenibus, postmodum reassumam per quæstiones examinando difficultates; & etiam in quarta col. ibi, apparatu sic aliqualiter ad litteram examinato, ueniamus ad quæstiones. quum enim omnia in oppositionibus dicta postmodum repetat, plenius subtiliusque articulos examinando, ut quid incassum tempus conteram referendo

130 oppositiones? † superfluis enim non est utendū. l. hæc stipulatio. §. diuus. ff. ut lega. nom. cauea. §. quibus, in prima constitutione. C. Roma. pulchrè in cons. lxvij. & cvij. cum aliis quæ accumulaui in procemio Digestorum in principio col. ult. & in l. quæ dubitationis. & in l. omnia quæ iure. infrà de reg. iur. & in l. si emancipati. char. ij. C. de colla. quibus addite Ruin. in cons. cxliiij. lib. ij. lix. & cxxxvj. uol. iij. & lxxxix. lib. iiij. & Maria. Soc. iunio. cons. cxx. in prima parte. & maximè in hoc loco, quum ex premissis & per prædicta iam satis, (ut puto) aperti sint oculi ad difficultates infrà tangendas.

131 Capio igitur primam quæstionem Bar. † quæ sit catio quòd inter patrem & filium, uel inter duos fratres in eiusdem patris potestate manentes, non oriatur ciuilis obligatio, sed naturalis tātū? Bar. duas rationes antiquorum refert, postea suam, & sic tertiam assignat. de quibus satis dictum fuit. s. in euidentialibus, ideo non repeto, ne eandem cantilenam canendo, idemque toties repetendo, uos, ut in prouerbio dicitur, occidam.

132 Examinat posteà Bar. † quare filius non obliget sibi patrem ciuiliter, quum non habeat regiam potestatem in eo, ut habet pater in filium, propter quod conclusum fuit. s. filium patri ciuiliter non obligari? & respondet id esse propter regulam Iuliani, quòd ex qua causa stipulando ab alio acquiris mihi, ex eadem stipulando non obligor tibi, ut per eum hìc, & infrà col. x. uers. Sed contra hoc oppono. ubi concludit, aliud esse in naturali obligatione, quum illa regula Iuliani sit de iure ciuili, ideo debet solùm intelligi de ciuili obligatione,

non

non autem de naturali. & approbatur communiter Bar. à scriben. ut suprà per Soc.col.iij. in ij. no. & Ias.col. vij. in j.lec. diximusque suprà in ult.no.

Ex quibus rationibus colligitur, subiicit Bart.

133 † quare inter duos fratres in eiusdem patris potestate manentes, non contrahatur ciuilis obligatio. & respon. ut per eum, qui approbatur communiter, ut dixi in tertio not. ubi materiam ad practicam reducendo, nonnullas quæstiones mouimus. & idem quod Bart. suprà relatus, concludit hic Socin. in.iij.col.

134 Successiuè Bar. † in v. col. in uers. Nunc intro glo. quærit, si filius alteri pecuniam mutuauerit nomine patris, utrum contrahatur mutuum, & acquiratur patri obligatio? in qua quæstione allegat. l. si absentis. C. si cer. peta. solam & ad balistã, quia loquitur in mutuante pecuniam illius cuius nomine factum fuit mutuum: & tamen Bar. l. illam allegat, non ad istud membrum, sed ad aliud, quando filius mutuauit pecuniam suam peculij castrensis uel quasi: melius allegasset §. si nummos, cum glo. l. certi conditio. si cert. peta. Præterea Bart. fuit uerbosus & superfluus, quum tertium casum debuisset coniungere cum primo, quando mutuaret peculium castrensis uel quasi, aut aduentitium hodie, ubi patri non quæritur usufructus: quia in omnibus est eadem determinatio, & iuris dispositio.

135 Ex dictis ipsius Bar. † colliguntur tres conclusiones: prima est, quòd si pecunia sit peculii castrẽsis uel quasi, aut hodie aduentitij, ubi non quæritur usufructus, actio & obligatio acquiritur patri, secuta ratificatione, antea non: & quicquid dicant Fulg. & Paul. Bar. bene loquitur, intelligendo de effectuali & irreuocabili acquisitione, iuxta. l. si absentis. C. si cer. pet. per Bar. alleg. secus in acquisitione reuocabili & commutabili: d. §. si nummos, secundum Ias. hic in. xij. col. primæ lect. & ita declarat ipse Paul. Cast. hic in iiij. col. & Deci. in. d. §. si nummos, circa fin. quia hæc secunda acquisitio est directa, & à lege causata; ideo inducitur absque alia ratificatione. d. §. si nummos, secundum Deci. ibi.

136 Quòd si pater non ratificat, † competit utilis mutuanti in eo quod ad contrahentem peruenit. d. l. si absentis, ut ibi in fi. not. Bar.

137 Nec obst. † quòd actus agentium non debeant operari ultra & contra eorum intentionem. l. non omnis, suprà si cer. peta. ergo acquisitio non debet fieri ipsi mutuanti, qui hoc non intendebat. quia prædicta regula intelligitur de intentione primitiua uel secundaria, sed secundaria fuit, ut sibi acquireretur patre non ratificante, ergo &c. ita declarat Bal. in d. l. si absentis, in princ. quod est notandum ad declarationem illius uulgatæ regulæ d. l. non omnis. quòd actus agentium &c. quod non dicuntur operari ultra intentionem agentiũ, quando intentio erat talis saltem secundaria intentione. item pro declaratione & intelligentia d. l. si absentis, cum ibi not. uidete Bar. & Paul. Cast. in. l. fundum, infrà de actio. empt. Alex. in. l. si mihi & Titio, col. iiij. infrà de uerb. oblig.

138 Secunda conclusio Bar. † quando filius mutuauit pecuniam patris, non contrahitur mutuum, nisi uoluntas patris intercedat, uel sequatur consumptio, est etiam bona; quia si mutuo tibi pecuniã alienam, uel meam, casu quo non possum illius dominium transferre, ut quia non habeo administrationem in ea, non contrahitur obligatio mutui, nisi secuta consumptione. d. l. non omnis. §. si pupillus. ut hic etiam per Paul. Castr. in iiij. col.

139 Tertia conclusio Bart. est, † quòd in prædictis casibus, quando mutuum factum est nomine patris de pecunia peculii castrensis uel quasi, aut aduentitii, eo casu quo patri non quæritur usufructus, non procederet hæc lex, quum filius haberet patrem actione negotiorum gestorum obligatum, ideo frater non posset repetere solutum tanquàm indebitè solutum, quia posset obiici compensatio,

140 † quæ de liquido ad liquidum, de quantitate ad quantitatem admittetetur. l. quarta, & fin. C. de cõpensat. nisi animo donandi patri id fuisset factum, aut actum quòd non opponeretur compensatio, ita eleganter & subtiliter dicebat hic Bar. & communiter approbatur, ut hic per Paul. de Castr. col. iij. Soc. x. Iaso. xij. & sequenti in repetione, & Io. Crot.

141 ix. † inferentes, quòd in dubio mutuans pecuniam suam alieno nomine, licèt actio ei quæratur, cuius nomine mutuat, non tamen censetur ei donante, etiam quòd intercedat stricta coniunctio, ut est inter patrem & filium. quod reputant multùm notandum, ut per eos. de quo ego non dubito per tex. not. in l. si filius. C. de neg. gest. cum ibi not. per Bar. Item quia quælibet alia coniectura potius

142 quàm coniectura donationis accipienda est. † l. Campanus, infrà de oper. liber. ad quod plura cumulaui in. l. donaui. & in. l. cui ius, infrà de reg. iur.

Quærit deinde Bar. quando filius mutuauit pecuniam nomine proprio, an contrahatur mutuum,

143 & procedat hæc lex? † Et respond. quadrupliciter, distinguendo ut hic per eum. Ex cuius dictis quatuor propterea conclusiones colligo: prima, si mutuum fuerit factum de pecunia castrensis uel quasi castrensis peculii utroque fratre habente castrense peculium uel quasi, aut in casibus in quibus cessat Macedonianũ, non procedit hæc lex, quia contrahitur mutuũ & filio quæritur ciuilis & naturalis obligatio, non autem patri, ut in terminis legis nostræ.

Cum ista conclus. Bar. transit hic Paul. Cast. in iiij. col. immo quicquid restringendo sermonem dicat Bar. glo. indistinctè uoluit, quòd non tantùm in dictis duobus casibus per Bar. expressis,

144 † sed indistinctè cesset Senatusconsultum Macedonianum, ubi frater mutuat fratri, quum non sit uerisimile, quòd frater alteri fratri mortem communis parentis persuadeat aut procuret: quod fuit motiuum Macedoniani Senatusconsulti, ut post Sali. concludunt hic Seuerin. & Soc. col. viij. & Ias. xij. cum sequen. reputantes glo. ad hoc not. & si prima facie refragari uidebatur Ouidianum illud: Filius ante diem patrios inquirit in annos. præsumendum tamen non est. argumento. l. merito, infrà pro socio. & c. estote, cum similibus de regul. iur. in. vj. propterea, non esset recedendum à glos. approbata à præfatis scribentibus: ideo Senatusconsultum Macedonianum, hoc casu nihil faciet. Præterea in terminis nostræ legis, & ubi agitur de repetitione soluti tutus exceptione odiosa, ut Macedoniani,

145 niani, † si soluat, repetere non potest. l. qui exceptionem. infrà eod. ut per Soci & Iaso. prealleg. & sensit ipse met Bar. infrà paulò post. ad idem. l. quia naturalis, cum fine praecedentis, infrà ad Macedon.

146 Et per praedicta † infert hic Soc. quòd statutum prohibens minorem contrahere sine consensu duorum consanguineorum, non uendicaret sibi locum quando contraheret cum patre. quae illatio aliquã tulum est à remotis, sed uolunt praefati inferendo dicere, sicuti lex confidit de filiis, & cessat tunc Macedonianum, ita etiam confidit de patre. pro quo melius facit. l. quidam cum filium, cum glo. j. §. de haer. instit. quòd filius non habet meliorem amicum patre suo. facit l. isti quidem in fi. supra quod metus caus. De hac quaestione uidete plenè Dec. in. l. pactum, col. fin. C. de collat. ubi defendit praedictam conclus. dupliciter limitando, ue per eum. & de hac quaestione scripsi quaedam in rubri. C. de pact. circa finem, & tradunt etiam Mod. de Ripa in l. j. §. fuit quaesitum, col. j. §. de trebell.

Secunda conclusio Bar. est, quòd. l. ij. infrà ad

147 Macedo. † loquitur in accipiente mutuum in causam castrensis, uel quasi castrensis peculij; & non procederet secundum Bar. quando dans mutuum tantùm haberet peculium castrense. quum enim illa lex dicat cessare Macedonianum usque ad quãtitatem castrensis peculij, apparet quòd loquitur in accipiente mutuum, non autem in dante. & motiuum ac ratio fundamentalis Macedoniani, de qua proximè dixi, id apertè ostendit; tamen ut dixi suprà quandò mutuans esset frater, non haberet locum Macedonianum, etiam quòd accipiens non haberet castrense peculium: quicquid dixerit Bar. quod not. ad ampliationem. d. l. secundae.

148 Tertia conclusio, † quando filius nomine suo pecuniam patris mutuat, secuta consumptione cõtrahitur mutuum, & patri acquiritur naturalis obligatio, & procedit haec lex. Ratio utriusque dicti est, quia, ubi pecunia est patris sine uoluntate sua dominium ipsius pecuniae nõ poterit transferri in alium. l. id quod nostrum, infrà de reg. iur. ideo necessaria est consumptio, per quam reconciliatur mutuum. l. si à furioso, cum. l. sequen. i. si cer. peta. & l. non omnis. §. si pupillus, eo. tit. ubi uerò pecunia fuit profectitii peculii incontinenti mutuum contrahitur, & procedit. l. ista, quae loquitur hoc

149 casu. nam ut inquit Bar. † habuit tunc filius potestatem dominium transferendi, l. pen. suprà si cer. pet. §. actiones autem, instit. de actio. l. j. & toto titulo. §. de pecul. & cum Bar. transeunt alii, ut hic per Paul. col. iij. Soc. viij. & Iaso. xij. in repetitione,

150 declarantes † quomodo differat pecunia profectitii peculii à pecunia paterna. prima enim est pecunia patris separata à suis rationibus filio specialiter concessa, ut cum illa separatim se exerceat; in qua pater habet dominium, & filius administrationem & potestatẽ transferendi ipsum dominium, ut hic inquit Bar. & est tex. in. l. peculium, cum sequen. quae incipit Depositi, infrà de pecul. ideo dicitur quasi proprium patrimonium filii. praallegato. §. actiones autem. & in illa pecunia filius obligat patrem quatenus est in peculio, ut ibi, & diximus. §. in sexto euidentiali; nisi pater minuisset peculium uel reuocasset. d. l. peculium. pecunia autem paterna propriè est in qua filius habet solam detentationem in casu aliquo, nec eam habet in peculium: ideo non obligat in ea patrem, ut hic per praefatos: id enim esset penitus irrationabile.

151 Nunquid autem † bonis publicatis paternis censeatur publicatum peculium profectitium filii, & publicatis bonis filii censeatur publicatum peculium profectitium, ponit hic Io. Crot. col. vij. latius Alex. in. l. si finita. io. §. si de uectigalibus, char. iiij. de dam. infec. & dicam etiam. infrà, & quid de legitima filij Soc. iun. consil. l. ix. col. ij. uol. j.

152 Quarta conclusio Bar. † in bonis aduentitijs peculii distinguitur, an pater sit usufructuarius uel

153 non. si in eis usumfructum habeat, † prout regulariter contingit. l. cum oportet. C. de bon. quae lib. & l. j. C. de bo. ma. Maria. Soc. Iun. in cons. xx. lib. ij. filius non potest mutuare, & requireretur consumptio pecuniae, ut contrahatur mutuum, & locum habeat haec lex, aliàs secus. filius enim non potest mutuare pecuniam aduentitiam sine uoluntate patris sicuti nec paternam, ut in praecedenti conclusione diximus, quia quum pater habeat usumfructum in ea à proprietate minimè separabilem. l. ij. cum sequentibus. ff de usufr. harum rerum quae usu consum. eam non potest alienare. Praeterea, etiam quòd ususfructus à proprietate separabi

154 lis esset, † alienari tamen non posset sine consensu paterno. l. fin. §. filiis autem. C. de bon. quae lib. ubi Paul. Cast. notat. addens quòd nec pater sine filio, sed ambo debent interuenire, ut ibi per eum. Idem est ergo hodie, quod olim in pecunia aduentitia quòad prohibitionem alienationis factam ipsi filio: sed ubi pater non haberet usumfructum, nec esset legitimus administrator bonorum filii, posset filius inter uiuos de ipsis bonis disponere. d. §. filiis autem, cum ibi not. quum pater de illis non possit tunc se impedire; ut per Bar. met. in sequenti quaestione, & quaereret tunc sibi ciuilem & naturalem, ideo non procederet haec lex. Ita uoluit dicere Bar. & clarius aperit & docet in sequen. quaestione, dũ citat. §. primum. l. si quis uxori, infrà de furt. & uidentur sequi simpliciter alii ut hic per Paul. col.

155 iiij. & Iaso. xiij. † Ad materiam uerò d. §. filiis, ultra notata ibi per Doct. uidete Paul. de Cast. in consil. cxxvij. in antiquis. Petr. de Anchar. in consil. cvj. & Alex. in consil. cvj. lib. vij.

156 Ad declarationem uerò & intelligentiam † d. l. secundae, & tit. de usufru. earum rerum quae usu consum. sciendum est, quòd si tales res fuerint legatae, aestimandae sunt, & praestanda cautio de eis restituendis in eadem qualitate, aut de reddenda ipsa aestimatione; nec sufficeret eas restituere tales quales inueniuntur. l. si tibi uini, illo eo. tit. §. constituitur, instit. de usufr. Bal. lib. ij. consil. cclxiij. Anchar. consil. ccclxviij. Barb. in c. fi. ad finem de pignor. Alex. consil. lviij. col. ij. lib. iij. & cxx. uol. vj. Corne. cons. cxix. col. fi. lib. ij Soc. lib. iiij. consil. ix. & Ruin. cons. lj. lib. ij.

Quaerit posteà Bar. † pro declaratione praedicti ultimi casus, Nunquid hodie inter patrem & filium contrahatur consistatque ciuilis obligatio? & concludit quòd pater obligatur filio ciuiliter, filium uerò non obligari patri ciuiliter, nisi quando esset usufru-

ususfructuarius bonorum filii, neque legitimus administrator, quo casu non potest de prædictis bonis se impedire, nec patriam potestatem exercere, quemadmodum nec in castrensibus. Sed quando est ususfructuarius, & legitimus administrator potestatem ipsam patriam exercere potest, ita quòd superflua esset ciuilis obligatio. & cum Bar. transit hîc simpliciter Paul. de Cast. in iiij. col. & in l. lis nulla, suprà de iudiciis.

Sed pro clariori intelligentia & declaratione, 158 distinguendi sunt prædicti casus, † quòd enim pater (ut in primo casu dicitur) obligetur filio naturaliter, de plano procedit. primò per rationē Bar. quia cessat tunc regula Iuliani, & militat ratio. §. primi. l. si quis uxori, & d. l. serui & filii, de furt. & approbatur communiter, ut hic per Paul. de Cas. col. iiij. Seuer. ix. & xij. Ias. xiij. in j. lect. & Io. Crot. in col. x. & per Bald. Paul. & Corn. l. iubemus. C. ad Trebell. per illum tex. Ad quem tamen disputando respondere posset, ut per Seuer. & Ias. præalleg. respondentes similiter ad alium tex pro hac conclus. adductum in l. pactum. C. de pact. conuen. tenendo alios intellectus, ille tamen est communis, & ratio prædicta concludens pro conclus. prædicta: ideo &c.

159 Quò ad secundum casum† Ias. hîc reprobat Bar. ut per eum. & fuit Seuerini hic in ij. quæstione col. xij. quod clarius ostendo, quia respectu proprietati, quæ filio acquiritur, cessat ratio Bar. de mano regia & potestate patria, quam ipse pater circa proprietatem bonorum aduentitiorum prohibitus est à lege exercere. l. j. in fi. C. de bon. mater. §. & ita elata, in auct. de nupt. circa medium ipsius auct. & per consequens siue pater sit ususfructuarius bonorum aduentitiorum filii, siue non, filius obligabitur patri; & sic contrariorum eadem erit iuris dispositio, ut quemadmodum pater obligatur filio in aduentitiis, ita filius patri.

160 Aduertendum est etiam circa prædicta, † dum Bar. dicit primum casum procedere, quando pater non est ususfructuarius bonorum aduentitiorū filii nec legitimus administrator. secundum quando est ususfructuarius, & admioistrator legitimus, quia uidetur uelle quòd pater ratione ususfructus sit legitimus administrator, aliàs non, ut hic etiam per Io. Crot. in. x. col. Bald. Paul. & Corn. in d. l. j. per illum tex. concludentes quòd pater ratione ususfructus & patriæ potestatis sit legitimus administrator bonorum filii, quam potestatem administrationis non haberet, nisi esset ususfructuarius, ut concludit etiam gl. in auct. excipitur. C. de bon. quæ libe. per illum tex. & in corpore unde sumitur in princ. & in §. j. ubi si patri relictum fuerit sub conditione, ne ipsi patri ususfructus acquiratur, potest filius de prædictis bonis ad libitum disponere: ergo pater non est legitimus administrator, quia filio non competeret talis facultas liberè administrandi dicta bona. d. §. filiis autem.

161 Ad oppos. uidetur tex. † in l. non solùm. in §. fin autem in secunda. C. de bon. quæ lib. ibi, patre nolente res filii gubernare. quando ergo uult, & si non sit ususfructuarius, est tamen legitimus administrator. Pro solutione, Corn. in d. auct. excipitur, uidetur concludere, quòd pater in bonis filii in quibus habet usumfructū sit legitimus administrator, quamuis filius sit maior & sanæ mentis. d. l. de bon. mater. & l. fina. in principio & in §. filiis autem. C. de bo. quæ lib. si uerò non sit ususfructuarius, & filius maior sit & sanæ mentis, patrem non esse legitimum administratorem, sed ipsum filium, d. §. fin autem in secunda. & d. auct. excipitur. ubi glo. & Paul. Castr. notant; meliusq; probatur in corpore unde sumitur, uidelicet in auct. ut liceat matri & auiæ in principio. Si minor sit uel mentis non sanæ, pater erit legitimus administrator, si uoluerit, aliàs dabitur curator bonis. d. §. fin autem patre recusante, & l. fi. in prin 162 cipio. C. de curato. furio. † Fallit in casu d. auct. excipitur. ubi relictis bonis filio ea lege, ne ad patrem ususfructus perueniat, pater ob talem prohibitionem suspectus censetur: ita quòd ab administratione legitima indistinctè repellitur, ut per Sali. & ipsum Corn. in d. auct. excipitur. ubi ponuntur casus in quibus patri non quæritur ususfructus dictorum bonorum filii, quosdam alios addit hîc Seuerin. in xxvj. quæstione.

Sed quòd pater sit legitimus administrator bonorum filii, etiam quòd ad eum ususfructus non pertineat, uidetur expressus tex. in. d. §. fin autem patre recusante. & ad tex. in auct. excipitur. & in corpore unde sumitur, responderi potest, quòd loquitur, quando ultra prohibitam acquisitionem ususfructus dictum fuit, neq; in dictis bonis quodlibet habeat pater participium. quo casu clarè constat de mente relinquentis bona, qui non uult de illis curam ad patrem modo aliquo spectare. Nimirum si tunc legitimus non sit administrator; quia, ut ibi dicitur, potuisset relinquere bona extraneis, & patentibus nulla utilitas nasceretur: ideo tunc æquum est, patrem ab administratione prædictorū bonorum repelli. Nec est uerum quòd censeatur pater suspectus, eò quòd relinquens eidem usumfructum noluerit acquiri: id enim potuit fecisse nolens totum filio quæri, non autem patri.

A receptiori tamen & communi scribentium sen 163 tētia, quòd primi legitimus sit administrator bonorum filii, quando est ususfructuarius, aliter non, discedendum non est, pr tex. d. l. j. C. de bon. mat. cū not. ibi per Doct. & hic per Seueri. & Io. Crot. col. vj. & iij. Iaso. in l. non solùm. ꝟ. sol. matr. Iacob. in tract. feud. in uerbo Princeps, col. fi. Deci. in l. pactum, col. fi. C. de colla. Parisium in consil. clvij. lib. iiij. & Ruin. in consil. cij. & clxij. lib. v. Ad tex. d. uerific. patre nolente res filii gubernare. respōd. quòd ususfructus ibi acquirebatur patri eo nolente, ideo nimirum, si non priuatur administratione, si nolit, quia lex adhuc uoluit eidem reseruare legitimam administrationem, quando filius est minor uigintiquinque annis ad utilitatem filii: quī non potest habere meliorem defensorem & amicū, quàm sit pater, ut suprà diximus. Ideo specialiter dispositum est, ut pater sit legitimus administrator, etiam quòd non sit ususfructuarius. Sed in contrarium est ius commune & regula, secus ergo quando non potest ipsi patri ususfructus acquiri, iuribus præallegatis, ut per Iaso. & Paris. in locis. ī. allegatis.

164 Descendendo ad practicam, quæro, † Quando pater

ter est usufructuarius, & legitimus administrator bonorum filii, an sibi competit exercitium actionum, in agendo, & etiam defendendo liberè, uel id teneatur & debeat facere cum consensu filii? Dicta lex j. de bonis maternis uidetur plenam potestatem patri concedere, maximè dum agere, & omnia agere, tanquàm insolidum domini essent. & non requirit aliquem consensum filij. & ita per illum tex. ibi uolunt Paul. Corn. & alii, & Paris. in cons. cix. lib.

Sed in contrarium ast tex. apartus, qui cauillari non potest. d. l. fin. §. ubi autem. C. de bon. quæ lib. qui uult quòd patri legitimo administratori propter usumfructum, quem habet in bonis filii competat exercitium dictarum actionum cum cōsensu filii, & non aliter; dummodo non sit infans aut absens. & est uera receptiorq; sententia per illum tex. prout tenuerunt. Innocen. in c. accedens, de procurat. Bal. Paul. & Corne. sibi contrarii in d. §. ubi autem. Rom. in consil. ccxlj. col. fin. Ruin. in consil. cij. lib. v. quod est notandum in actu practico secundum Corn. in d. §. ubi autem. quia annullari possunt multi processus, quando non in-

165 teruenisset consensus filii. † & d. l. j. de bon. matern. declaratur, & ita restringitur per tex. in d. §. ubi autem, posteriorem, interueniente uidelicet hodie consensu filii, & hoc fuit nouiter cautum & additum ad d. l. primam per Iustinianum in d. §.

166 ubi autem. † & ideo Roman. in d. cons. ccxlj. col. fina. tenebat, quòd constitutio procuratoris facta per patrem sine consensu filii nullius sit roboris. per. tex. in d. §. ubi autem. Sed Bal. Paul. & Corn. ibi uolunt contrarium, modò filius posteà in iudi-

167 cio consentiat: & rectius per illum tex. † Possent etiam ipsi filii agere consentiente patre, ut latè per Ruin. in d. cons. clxij.

168 Vltimò notate, † quòd si filiofam. fuerit factum legatum, ut ipsi filio tradatur, censetur prohibita acquisitio usufructus patri. tex. est not. in l. usufructus. in §. fin. prout notat Bar. j. quando dies lega. ced. & Io. Crot. infrà col. xv. undecima quæstione.

Successiuè Bar. in uers. uenio ad secundam partem glo. pro expeditione ipsius secundæ partis gl.

169 septem quæstiones formauit. † Prima est, utrum obligatio naturalis quæratur patri per filium? & concludit post glo. quòd sic, per hunc tex. in principio uolentem pro parte pro qua frater debitor hæres extitit patri, & sic creditori solutum repeti posse sublata naturali obligatione; ergo patri per filium quæritur naturalis obligatio. probatur simi litet ex generalitate regulæ traditæ in l. j. j. si quis à paren. fuer. manumis. in l. placet, de acquir. hæred. & istit. per quas perso. nobis acquir. quod quicquid acquirebat filius, acquirebat patri. & idem uoluit ipse Bar. j. in. x. col. in uers. quæro ultimò. & approbatur à scriben. communiter, ut hic per Pau. de Cas. Seuer. & Soc. col. viij. & viiij. & per Ias. col. xiiij. in j. lect. & xvij. in repetitione.

Non obstat duo quæ uidebatur refragari. & primò regula Iuliani, quòd ex qua causa stipulando ab alio tibi acquiro, ex eadem causa stipulando à te non obligaris mihi, pluribus hic per Bar. alleg. quod ratione probari etiam potest, quia si obligareris; idem reperiretur debitor & creditor sui ipsius, quod esse non potest. l. ij. j. de stipul. seruo. & l. si quis pro eo. §. j. j. de fideiuss. Si igitur naturalis obligatio ab alio acquisita patri per filium quæreretur, non posset pater filio naturaliter obligari: quod est contra hunc tex.

Huic primo motiuo respond. Bar. hic, & infrà in. x. col. uers. quæro ultimò, & in l. si id quod, cir

170 ca fi. j. eod. † quòd regula Iuliani est de iure ciuili, ideo debet solùm intelligi de ciuili obligatione, in qua regula ipsa Iuliani iuris ciuilis suam exercet potestatem, non autem in naturali obligatione, de qua loquimur; quæ non potest impediri per ius ciuile. & sic non habet locum secundum eum regula prædicta in acquisitionibus de iure naturali primæuo, quo omnes erant liberi & sui iuris. & sequuntur hic Fulgos. col. vj. Seuer. ix. Soc. viij. Ias. xiiij. in j. lect. & xvij. in repetitione Paul. de Cast. in l. si quis pro eo. in §. j. j. de fideiuss. Aret. Ias. & alii in d. l. liber homo. quasi uelit Bar. dicere, quòd ciuilis ratio naturalem non potuit tollere aut corrumpere. l. ij. j. de usufr. earum rerum quæ usu consum. & §. finitur. instit. de usufr.

Et aduerte quòd Soc. melius loquitur in ij. repetitione, quàm in prima. nam in prima uult quòd lex ciuilis posit, si uult, resistere obligationi naturali, eamque impedire, cuius contrarium dicit expressè Bar. hic de iure naturali primæuo loquēs: & sic prout in fine declarat ipse Soci.

Ad secundum oppos. quòd naturalia iura sint immutabilia. §. sed naturalia. instit. de iure natur. ergo obligatio naturalis non uidetur quòd tolli pos-

171 sit à filio & transferri in patrem. † Respond. Bart. quòd non tollitur, sed transfertur de uno ad alium, quod non est prohibitum, ut hic per eum. sequitur & reputat notabile hic Fulgos. in. vj. col. facit quod dicimus de sabbato, quod est de iure diuino, quo sanctificandum est sabbatum, quod quidem ius

172 diuinum immutabile est; † & tamen sublatum fuit & mutatum in diem dominicam. c. peruenit. de consecra. distin. ij. & consequenter magis est licita mutatio, quàm abolitio & destructio, ut etiam per Rochum Curt. in repetitione. c. fin. col. ix. de con-

173 sue. † Et si dicatur uideri refragari tex. in d. §. sed naturalia. in uerbo immutabilie. ergo nec de persona ad personam, aut de loco ad locum. respon-deri potest, id intelligi, ut uoluit hic Bar. & ex prædictis liquet de totali mutatione ac annulatione, secus in transmutatione. aut etiam dici potest, & clarius loquendo, quòd immutabilia sunt in sui generalitate, prout ibi loquitur tex. in specie uerò

174 † & in certis casibus particularibus, suadentibus rationibus mutari possunt, ut per glo. Ang. & alios. in d. §. sed naturalia. Aquens. in l. manumissiones. & in l. ius ciuile. j. de iust. & iure. & Curt. loco proximo alleg.

Et prædicta conclusio intelligitur & procedit, quando naturalis obligatio filio quæritur ab extraneo uel alio fratre, ut hic. tunc enim quæritur pa-

175 tri per prædicta, † secus quando directò quæreretur filio ab ipso patre; quia tunc non transit ad patrem, ut hac lege in uers. contra si pater. tradit ipse Bar. j. in. x. col. uers. quæro ultimò. ubi dicam.

177 Secundò quærit Bar. † & hanc quæstionem dicit esse

esse magis subtilem. utrum prædicta naturalis obligatio quæratur patri directò & immediatè, aut mediate, idest media persona filii tanquàm per quoddam organum, ita quòd primò acquiratur filio, inde patri per ipsum filium; & sic acquisitio causetur primò in persona filii aut in persona patris? & resoluendo respond. quòd in obligationibus quæ contrahuntur per actum naturalem, puta numerationem, aut traditionem, si fiant nomine patris acquiritur directò ipsi patri; & acquisitio causatur in persona ipsius patris: secus si nomine filii, quia tunc acquisitio primò causatur in persona filii, inde transit ad patrem cui acquiritur. & idem est in obligationibus, quæ per actus ciuiles acquiruntur. l. ea quæ ciuiliter. de acquir. rerum domin. & cum Bar. transit hic Ias. in repetitione col. xvij. & bene ac eleganter loquitur per alleg. per eum. ut per Mod. Senens. iuniores. in repetitione. l. cum filio. fol. xvj. de leg. j. & latina declaraui. in. l. filiusfam. ꝟ. de reg. iur.

Tertiò principaliter iuxta prædictam conclusionem quòd naturalis obligatio acquiratur patri per 177 filium, † quærit Bar. post glo. an apud ipsum filiũ aliquid remaneat? cuius quidem quæstionis utilitatem ponit ipse Bar. infrà in uers. Et ideo dico. Concludebat Glossator unam naturalem obligationẽ apud filium remanere. & sic uolebat oriri duas naturales obligationes, quarum una remaneret penès filium, altera acquireretur patri in acquisitionibus, quæ fierent per actum naturalem. Bar. hic improbat glo. concludens primò contra ipsam, quòd ea quæ sunt iuris ciuilis difficilius separantur à nobis, quàm ea quæ sunt iuris naturalis; ut probatur per. l. si eius, infrà ad Trebell. iuncto. §. sublata. l. primæ eod. tit. Naturalis enim obligatio, ut dicitur in d. l. si eius, transit penitus in fideicommissarium restituta hæreditate per hæredem institutum & grauatum: aliud in ciuilibus actionibus & obligationibus, quia utiles transeunt, non autẽ directæ. d. §. sublata. Sed in acquisitionibus quæ fiunt per actum ciuilem, stipulationem puta, uel aditionem hæreditatis penès filium nihil remanet. l. j. in principio infrà si quis à paren. fuer. manumiss. l. placet, cum glo. ꝟ. de acquir. hæredit. & instit. per quas perso. nob. acqui. in princ. & in §. ei qui, de inutil. stipul. ergo nec in illis, quæ fiunt per actus naturales, immo minus. quamuis enim ciuiles obligationes difficilius à nobis separentur, 178 quàm naturales, ut per Bar. † fortiores tamen sunt actus naturales ad acquirendum nobis & actiones & obligationes, quàm ciuiles. l. ea quæ ciuiliter, ꝟ. de acq. rerum domin. iuncto. §. si nummos. l. certi conditio. ꝟ. si cer. peta. prout uoluit Bar. ꝟ. in. iij. quæstione. & Curt. in. l. singularia, col. v. suprà si cer. peta.

179 Secundò principaliter concludit Bar. † contra glo. oriri tantùm unam naturalem obligationem ab initio, quæ cum effectu patri acquiritur, remanẽte penès filium nudo nomine obligationis; quia si filius à patre stipuletur, fideiussor acceptus non tenetur. §. j. l. si quis pro eo. ꝟ. de fideiuss. ergo apparet, nihil apud filium remansisse. si enim naturalia remansisset, fideiussor acceptus tenetur, ut instit. de fideiusso. in principio, notant glo. & Doct. in d. §. j. Secundò, quia quòd oriantur duæ obligationes lege non cauetur, ergo &c. l. illam. C. de colla. Tertiò quia sequeretur unum ualde absurdum, quòd mortuo patre naturalis obligatio ei quæsita consolidaretur cum alia naturali, quæ erat penès filium, quemadmodum dicimus in dote. l. ij. §. quod si in patris, infrà solu. matr. l. unica. §. ui deamus. C. de rei uxo. actio. & tamen hoc est falsum, & contra hanc legem uolentem quòd obligatio illa diuidatur inter fratres & hæredes patris mortuo ipso patre, ergo &c. & ita etiam tenet ipse Bar. ꝟ. col. viij. in uers. si enim haberet. & sequuntur cõmuniter alii, ut per Paul. de Cast. Fulgos. & Seuer. hic in v. & vj. col. Soc. & Iaso. col. xvij. in repetitione, & Aret. in d. l. placet. col. j. licèt Fulgos. disputando nixus fuerit respondere nonnullis ex rationibus prædictis.

Pro qua communi conclusione adduci potest clarissima ratio, de qua hic per Paul. Cast. col. vij. uers. Item quòd nulla. & ultimo loco ego adduco tex. expressum hic circa principium, ibi, naturalem obligationem, quæ fuisset sublatam uideri. ergo &c. ergo est una tantùm naturalis. & miror quòd Bar. & alii ad hoc non pòderauerint hũc tex: 180 † qui per prædicta condonatus erit hoc nouo intellectu. quòd in istis acquisitionibus quæ fiunt per filium, una tantùm oritur obligatio, quæ patri acquiritur in totum.

181 Non obst. quòd peculium † ad patrem & filium pertineat. d. l. j. §. si cum impuberem. &. l. peculium. infrà de peculio. cum. l. peculium non id, eo. tit. & l. iij. §. sed utrum, suprà de minor. & §. actiones autem, instit. de actio. & per consequens etiam naturalis obligatio ad utrunque spectare per 182 tinereque deberet. † quia respondent Bar. Paul. & præfati ad filium peculium spectare ratione administrationis. l. quinta in principio. l. qui peculii ad ministrationem. & l. libera peculii. ꝟ. de pecul. ad patrem uerò quò ad dominium: ideo illud adimere, augere, & minuere potest, prout uult, iuribus præallegatis: & mortuo patre diuiditur inter hæredes patris quemadmodum alia bona paterna, ut hic, & l. certum. C. fam. ercis.

Et si ad oppos. adduceres tex. in d. §. actiones autem, ibi, quod uelut patrimonium est filiorum. respond. intelligi respectu administrationis per su- 183 prà allegata. † Quemadmodum igitur dicunt Bar. Paul. Fulgos. Soc. & alii peculium in ueritate & in effectu est patris; nudo autem nomine & abusiuè ac quò ad factum est filiorum. Neque etiam refraguntur iura dicentia deduci quod filio seruoque debetur in obligationibus peculiaribus. l. sed si damnum. §. peculium. ꝟ. de pecul. cum aliis per glos. citatis. & sic actio aliqua penès filium remansisse uidetur, aliàs falsum esset illis deberi; quia respõ. conclusionem prædictorum Doct. intelligi quantùm ad unum nomen respectu administrationis, non quò ad effectum.

184 Ex prædictis infert Bart. hîc notabiliter, † quòd si in casu legis nostræ Titius frater, qui mutuum dedit, non fuisset hæres patris sui pro parte aliqua, solutum illi tanquàm indebitum protinus & indistinctè repeteretur: quia quum naturalis obligatio translata fuisset in patrem, solutum omnino quò ad

ad ipsum fuisset indebitè solutum: ergo repetibile. sequuntur præfati, & Fulgos. reputat multùm notabile. † & hic est effectus & utilitas non speranda resultans ex prædicta quæstione ac dispntatione, an aliquid remaneat penès filium uel non.

185

Tertiò uoluit hic Bar. aliam not. conclusionē, † quum peculium profectitium ad filium pertineat quò ad quid, ut ex prædictis apparet, quòd publicatis & confiscatis bonis patris, non publicabitur nec confiscabitur peculium profectitium, per tex. ualde not. & singularem. in l. iij. in. §. sed utrum, in fi. suprà de minor. quod tamen considerabile nō est, quia casus & aduersa fortuna non habentur in consideratione. §. sacram. alleg. hic per Bart. & prius per glo. in d. §. sed utrum. quem tex. Bar. ibi & alii Doct. in locis. j. allegatis singularem reputant. & hanc conclus. Bar. sequuntur communiter Doct. ut hic per Fulgos. & Io. Crot. in vj. & vij. col. Paul. de Cast. in l. si finita. in. §. si de uectigalibus, circa finem infrà de dam. infec. Aret. in-stit. de actio. d. §. actiones autem. col. v. in fine. Maria. Soci. Iuniorem in consil. lxix. col. ij. lib. j. quia delictum patris non debet nocere filio, ut ibi per eos, & pleniùs per Alexan. in d. §. si de uectigalibus char. v. plura scribentem de intellec. tex. d. §. sed utrum. † qui secundum scriptam rationem iuris malè posset sustineri, quia cum peculium uerè & cum effectu sit patris, cui ipse pater potest præiudicare minuendo, & etiam illud tollendo, quum suum sit, includi deberet in confiscatione facta de bonis paternis, cuius contrarium ibi dicitur: ideo nimirum, si Alexan. & alii id pro dubio habuerūt, & tex. illum singularissimum reputarunt.

186

187

188 Ego autem arbitror † ex benignitate Imperatoris, potius quàm ex stricta ratione iuris ac disputandi, intuitu uidelicet pietatis illud emanasse, ut publicatis bonis patris aliqnid de eisdem bonis filio remaneret. maximè, quum iam in illis administrationem haberet: & magis uoluit ibi Imperator habere rationem filii, quàm fisci sui. propterea tex. ibi cum mysterio dicit ex constitutione diui Claudii fieri dictam separationem: quasi dicat Iurisc. ibi ex æquitate & benignitate Cæsaris, magis quàm iure stricto id esse: eò quòd Imperator eo casu magis filii, quàm fisci sui ex benignitate & liberalitate sua rationem habere uoluerit. ista est, ut puto, uera intelligentia, & meus nouus intellectus ad illum tex.

189 Quarto loco quærit Bar. † Vtrum in dicta obligatione naturali pater & filius habeantur tanquā duo rei credendi? & concludit contra glo. quòd non: quia in duobus reis credendi duæ sunt obligationes. l. iij. in fine l. eandem. in fine. & l. si reus. etiam ad finem cum suis glo. j. de duobus reis. hic autem non est, nisi naturalis obligatio, ut suprà dictum est: ideo &c. Præterea dato (sed non concesso) quòd essent duæ obligationes, diuersi generis essent, una ex dispositione hominis, altera ex dispositione legis; ergo non possunt esse duo rei credendi: quia diuersitas obligationum impedit constitutionem duorum reorum. l. qui seruum, cum glo. suprà de interrog. actio. Rursus peculium non pertinet ad filium, nisi ratione nudæ administrationis, ut dictum est: quomodo ergo ipse in iure principali potest dici correus credendi? quia tamen cōtractus per eum celebratus fuit, & ipse administrator legitimus peculii, rectè eidem soluitur. l. si unus. in principio suprà de pact. & hoc respectu habent quandam similitudinem cum correis credendi; ut quemadmodum solutio facta uni ex correis † liberat debitorem ab omnibus. l. qui hominem. §. j. de solut. & l. iij. in fine. de duob. re. ita facta patri aut filio liberat penitus debitorem. d. l. si unus. & in hoc cum Bar. transeunt communiter scribentes hic per Ang. col. iiij. Fulgos. Paul. & Seuer. col. vj & Iaso. xvij. in repetitione. Quia tamen unum est debitum, & unica solutio sufficit, ut dictum est; hoc respectu dici potest una obligatio. tex. est cum glos. in uerbo una. in d. l. iij. & ibi etiam per Doct.

190

191 In quinta conclus. † Bar. bene loquitur & cum eo transeunt simpliciter hic Doct. & uidetur conclusio indubitata, quòd potentior sit obligatio patris, quàm filii; quum in ueritate in effectu & quantùm ad dominium peculium spectet ad patrem, ad filium autem impropriè & nudo nomine tantùm, ut dixi: quare ergo non erit potentior obligatio patris? & tamen quæstio est uana, nec in huiuscemodi quæstionibus sunt conterenda uerba, quum secundum ueras & communes conclus. Doct. ut in superioribus ostensum fuit, tantùm naturalis obligatio oritur, quæ patri acquiritur, non autem filio, nisi quantùm ad nomen nudum & umbram.

192 In sequenti quæstione, quæ est sexta: † utrum exactum per unum ex reis credendi sit alteri reo communicandum? Bar. se remittit ad dicta per eum suprà in ij. col. ubi quantùm ad propositum nostræ legis & materiæ concludit, quòd non: quia negotium in ueritate ad utrunque pariter non pertinebat, sed ad patrem principaliter cuius erat pecunia. quando uerò debitum ad utrunque pariter pertinebat, secus: & etiam ibi remittit, & transeunt alii, ut hic per Iaso. in iij. col. repetitionis. dic melius, quòd in proposito nostro isti non sunt propriè duo rei, licèt in aliquo habeant similitudinem. quum enim patris obligatio potentior sit, & penès filium nulla remanserit obligatio, sed nudum nomen tantùm: cui dubium, quòd illi non sit communicandum quod à patre exactum fuit? † In correis uerò credendi propriè distinguendum est inter reos ex causa onerosa, & reos ex causa lucratiua, ut per Bar. Paul. Cast. & alios in l. qui hominem. in. §. j. de solut. & in l. reos. in viij. quæstione infrà de duob. reis. ubi Aret. col. penult. Alex. & alii in l. falcidia hoc obseruandum. infrà ad. l. falcid.

193

194 Septima & ultima † quæstio Bar. an peculium profectitium conferatur & qualiter? & concludit quòd confertur de facto, tradendo: de iure enim est commune, ut hic per eum. alii nihil scribunt. uos uidebitis Paul. de Cast. eleganter in l. certum. C. fam. ercis. per illum tex. dicentem diuidi unà cum aliis bonis patris, non autem conferri, quia illa conferuntur quæ propria sunt, quæ uerò communia diuiduntur, ut ibi dicit tex. sed peculium profectitium non est filii cui datum fuit, nisi quantùm ad administrationem, ut suprà dictum est: ideo &c. † Dicitur autem profectitium quod à patre, prouenit. l. profectitia. infrà de iure dot. uel illud

195

T quod

quod acquisitum fuit contemplatione patris, ut per Bar. & Salice. in rubr. ff. de pecul. Dec. in l. ut liberis, col. iij. C. de collat. & Io. Crot. ff. in xxxvij. quæstione cum similibus.

196 Nunquid autem, † lucrum acquisitum ea pecunia profectitia hodie conferendũ sit, declarat Paul. Cast. in d. l. certum. & latiùs Io. Crot. ff. in quæstione xxxj. & Ripa in rep. l. in quartam. char. viij. ff. ad l. falcid. Deci. in l. illud col. fi. C. de colla. An uerò emancipati conferant tàm inter se, quàm suis hodie profectitia; quia materia hic est impertinens, me remitto ad dicta per Dec. in l. si emancipati. col. fin. C. de colla. ubi scripsi in tertia quæstione Bar.

Successiuè Bar. in. viij. col. in uers. Veniamus ad tertiam partem glo. formauit plures not. quæ-

197 stiones. † Prima est, an actio de peculio sit in rem aut in personam? & concludit personalem esse, licèt obligatus liberetur cedendo peculio, ut hìc per eum, & per eundem in. l. prima col. iij. ff. de pecul. & si in aliquibus habeat naturam realium: ut hìc per Fulgos. col. viij. & Bar. sequuntur communiter scriben. ut per Aret. in. §. actiones autem. col. iij. instit. de actio. uos uidebitis Salice. pulchrè in l. prima col. ij. ff. de peculio, & Paul. de Cast. in l. summa. ad fi. illo eo. titulo.

198 Secunda quæstio, † utrum prædicta actio de peculio sit natiua uel datiua? & concludit Bar. esse natiuam, & ex obligatione tanquàm ex matre descendere. l. iij. §. si filiusfam. &. l. depositi, in principio, ibi, de peculio obligatur. ff. de pecu. ita concludit Bar. in d. l. prima col. iij. Paul. de Cast. hic col. vij. propterea dicens quòd præsupponit obligationem. Idem uolunt Salice. in d. l. prima col. prima. Paul. de Cast. in d. l. depositi, in principio & Ang. Aret. loco s. alleg.

Fulgos. tamen hic in viij. col. defendendo Cy-

199 nũ & antiquos, quorum honori & auctoritati † deferendum esse dicit, tenet esse datiuã respectu iuris ciuilis, natiuam respectu iuris prætorij, prout dicitur in simili in §. nõ autem, instit. de perpet. & tempo. actio. quæ consideratio non probatur iure, immo est contra leges præallegatas. quod maximè patet: quia ius prætorium est quasi uiua uox iuris ciuilis. l. nam & ipsum. ff. de iust. & iure.

200 Sed utrum prædicta actio de peculio † oriatur ex ciuili & naturali obligatione, aut ex ciuili tantùm, uel ex naturali tantum? Bar. hic cõcludit cum Azone ex sola ciuili habente effectum naturalis, quum pater obligetur sine consensu suo, etiam inuitus, propterea, quum deficiat consensus non est naturalis propriè: quæ de iure gentium propter consensum nascitur. l. cum amplius. §. is natura debet. ff. de reg. iur. cum ibi not. licèt possit dici naturalis ficta, ut hic per eum, & per eundem in. d. l. pri-

201 ma col. iiij. ff. de pecul. † sed uidetur adesse consensus in genere præstitus tempore concessionis peculij & datæ administrationis. tacitè .n. uidetur consentire peculio tenus, seu usque ad uires peculij obligari; ut hic per Paul. de Cast. in. vij. colum. Soc. in ultimo not. & Iaso. in xix. col. prout latiùs dicam. ff. in prima quæstione Bar. post glo. in. iij.

202 conclusione. † facit tex. not. in l. si duo, ibi, ea conditione adire uidetur ff. de acquir. hæred. cum his quæ tradunt Pet. de Anchar. in cons. viij. col. fin. Alex. in cons. ciij. col. ij. uol. ij. Soc. in cons. xcvii. col. penul. & fin. lib. primo. & Deci. in l. unica in ij. not. C. quand. non peten. part.

203 Seriatim & continuatiuè procedendo † quæsiuit Bar. utrum in casu l. nostræ ex persona filij naturaliter obligati, obligetur etiam ipse pater naturaliter? & concludit quòd non respectu ipsius filij, sed bene respectu extraneorum. idem uult post gl. ipse Bar. in sequenti col. uers. Quæro circa casum. & in col. antepen. in uers. Sed si commodat. quia aliàs idem esset debitor, & sui ipsius creditor, contra hunc tex. sed respectu extraneorum uolẽtium de peculio agere obligatur ciuiliter, quæ obligatio habet etiam effectum naturalis obligationis, immo & naturaliter, ut suprà dixi. & licèt Paul. Cast. hic in vij. & viij. col. & Ias. xix. cum sequenti in repetitione in hac quæstione latè uagentur sequẽtes in effectu Bar. quæstio tamen inepta uidetur. Nam procedit secundum opin. glossatoris suprà reprobatã, quòd ex tali contractu mutui oriantur duæ obligationes, quarum altera remaneret penès filium: quòd falsum est, ut suprà diximus.

Sed retenta contraria opinione receptiori atque ueriori, quòd apud filium nulla remanserit principalis obligatio contra fratrem recipientem mutuum, pater non potest ei teneri accessoriè ac naturaliter de peculio, ut hìc per Pau. Cast. in vj. col. uers. Circa tertiam particulam. & col. viij. in uers. Posteà glo. & Ias. col. xix. uers. omissis uerbis, in repetitione, licèt Fulgos. hic in vij. col. tenuerit quòd etsi de iure ciuili naturalis obligatio sit penès patrem, tamen de iure gentium illa quæ fuit penès fratrem mutuantem permaneat, & sic pater naturaliter obligari posset.

Sed hæc sua opinio aliena est à ueritate, & contra iura in superioribus allegata, quòd quicquid acquirit filius acquirit patri: & per consequens etiam naturalem obligationem, ut hac lege nostra, & dictum fuit suprà.

204 Sequens quæstio Bar. † in duobus seruis eiusdem domini habentibus in peculio, exempli gratia centum pro quolibet, quorum alter quinquaginta puta à conseruo accepit mutuo, utrum dominus teneatur ex persona serui, qui mutuum sumpsit? Bar. hìc post glo. primam in uers. Sed Azo. concludit, quòd tenetur ciuiliter & cum effectu; & sic dicitur debitor & creditor. debitor quidem respectu peculij serui, qui mutuum accepit, creditor respectu peculij alterius serui, qui mutuum dedit: & consequenter respectu diuersorum patrimoniorum. Et sic in peculio mutuantis censebitur tanto plus esse respectu extraneorum agentium de peculio, quantum capit obligatio prædicta. etsi opponeretur de superfluitate & confusione propter cõpensationem, respon. Bar. ut per eum, cum quo simpliciter hic transit Ias. in. xv. col. primæ lect. & in xix. repetitionis in tertia conclusione. Paul. de Cast. infrà in pen. col. paruipendens dictum Bar. ipsum reprehendit, dicens se nescire quo spiritu motus fuerit. nam ex dicto Bar. sequeretur unum quod est absurdum & falsum; quòd si seruus qui mutuum dedit ad speciem tenebatur, dominus eisdem creditoribus ad aliud tenebitur, uidelicèt ad pecuniam

pecuniam ad quam mutuum recipiens tenebatur; quod absurdum est dicere. Sed Paul. de Cast. nimium subtilizauit chimerizando contra Bar. qui habuit bonum sensum. nolẽs quòd dominus teneatur in pecunia numerata ex persona serui mutuum accipientis creditoribus ipsius serui, qui mutuum dedit respectu speciei debitæ. & sic ad aliud, ut considerat Paul. de Cast. reducendo argumẽtatione talem rem ad absurdum. sed uult clareq; dicit, quòd dominus id imputare in peculio debet, quod seruus ei debet, quum ad illud ciuiliter & cum effectu teneatur. & quòd peculium serui qui mutuum dedit, tanto plus æstimetur, quãtum ualet & capit obligatio prædicta, aliàs extranei creditores qui contraxerũt cum seruo mutuante deciperentur legis ac prætoris auctoritate; contra. l. primam cum sequentibus. ff. de pecul. &. l. primam C. de his qui ueniam ætat. impetr. Paulus de Castro hîc in pen. col. id fortitã sentiens, dicit uerum esse, quòd debitum naturale non habens effectum exactionis, non cõputatur in patrimonio; sed in casu isto pater de peculio filij debitoris recipere potest, & in peculio filij creditoris ponere ex mutuo prædicto auctoritate própria. Sed ponamus quòd nolit id facere, nonne hoc tenderet ad damnum & præiudicium extraneorum creditorum serui, qui mutuum ex peculio suo dedit? certè sic, contra prædicta. Non est igitur à Bar. recedendum, quicquid etiam contra eum scripserit hîc Fulgos. in. ix. col. quum dominus teneatur ex contractu serui mutuum sumentis de peculio, quicquid dicat Fulgos.

205 Alia sequens quæstio Bar. est † Nunquid ex persona serui delinquentis in res alterius dominus teneatur? & respon. Bar. distinguendo ut per eum. cum quo alij transeunt, ut hic per Fulgos. col. ix. & Ias. xix. in iiij. conclus. in repetitione.

206 Sed nunquid † in obligationibus ex delictis sit naturalis obligatio? Bar. uidetur concludere quòd non; quum id repugnet iuri naturali, se tamen remittit. Fulgos. in. ix. col. tenet oppos. quòd ex delictis oriatur naturalis obligatio; per. l. rerum quidem. ff. rerũ amot. & instit. de perpet. & temp. actio. in principio, & hæc est uera & receptior scribentium sententia, ut per Paul. de Cast. in. l. omnem obligationem. ff. de indi. & plenius Aquens. in. l. ex hoc iure, col. fin. ff. de Inst. & iure. allegantes præcipuè tex. not. in. l. Imperatores, ibi, te huic pænæ subdidisti. ff. de iure fisci.

Duæ sequentes quæstiones Bar. sunt expeditæ in superioribus in uersiculo cõtinuatiuè procedendo. & in uers. successiuè Bar. ibi, uenio ad primam partem glo. ubi nonnulla diximus de regula Iuliani, de qua Bar. hîc meminit.

Nunc rem ad practicam reducendo, quæri posset † de forma libelli & sententiæ in actione de peculio. ad cuius rei declarationem uidete Ang. Aret. in §. actiones autem, col. iij. instit. de actio.

207 Successiuè Bar. assumpta glo. secunda quæ tractat qualiter dicta naturalis obligatio extinguatur, † quærit in casu nostræ legis, quid si debitũ fuisset solutum à fratre debitore post mortem patris ante aditam hæreditatem, utrum posset repeti? & concludit quòd sic tanquàm indebitè solutum, contra Azonem; quum obligatio contracta esset penes pa-

208 trem non penes filium ante aditionem hæreditatis. Fulgos. hic in antepen. col. uoluit sustinere opinionem Azonis, sed malè explicat. Paul. Cast. in penul. col. distinguendo quatuor casus clarè optimeq; declarat.

209 Quãtum ad propositum quæstionis glo. & Bar. † concludit cum ipso Bar. quòd ubi neuter horum fratrum patris hæreditatem adiuit, solutum potest in totum repeti; quia totũ esset indebitum respectu filij mutuantis & recipientis solutionem: cum frater qui mutuum sumpsit, hæreditatis non autẽ fratris debitor esset de tota summa, ex quo obligatio (ut dictum est) patri quæsita fuit. Sed post aditã hæreditatem ab ipso fratre mutuãte solutum pro parte hæreditaria, ut hîc dicit Bar. est sibi debitum i ideo non posset repeti tanquàm indebitum, nisi tantum de peculio ad eum peruenerit, quod sufficiat: ut hîc secundum Bar. Paul. de Cast. in penul. col. & Ias. xx. in repetitione.

210 Et ex dictis Bar. hîc in fine post glo. colligitur † quòd per solam existentiam suitatis obligationes nõ confunduntur, nisi sequatur actualis immixtio, ut per Iaso. ff. alleg. quicquid dicat Soc. in ultima col. propter beneficium abstinendi à prætore indultũ, per quod filij redacti sunt ad instar extraneorum. §. sed his. instit. de rerum qualit. & diff. &. l. necessarijs, cum ibi not. ff. de acqui. hæred. plenius tradit Soc. in l. si filius qui patri, ad finem. ff. de uulg. soluens argumentum, quod hîc in contrarium facit. † & ideò quia sola existentia suitatis nõ facit filios hæredes, nisi secuta immixtione; utiliter infertur, quòd creditores patris eo mortuo contra filios agentes non possunt obtinere, nisi probauerint immixtionem in hæreditate factã per ipsos filios, secundũ scriben. in. d. l. necessarijs. id quod pleniùs declarani in. l. qui se patris. C. unde lib.

211 Secundò ex dictis Bar. utiliter colligitur, quòd licèt filius uel hæres soluendo id quod defunctus debebat, dicatur se immiscuisse uel adiuisse hæreditatem, quum sit actus, qui citra ius & nomen hæredis fieri non potest. l. ij. C. de iure deliber. l. pro hæreditarijs, circa finem. ff. de acqui. hæred. cum not. & per Soci. hic col. fina. & Ias. xxj. in repetitione

212 † à fortiori quando filius uel hæres exigit aut recipit id, quod patri debebatur, secundum Bar. quod sequuntur communiter alij, ut hic per Soci n. & Iaso. in locis ff. allegatis, & Socin. in cons. lxxxix. col. iij. in fine. lib. primo, concludentem quòd exactio debiti hæreditarij probat aditionẽ hæreditatis.

213 Posset quispiam hic tangere † per quos actus inducatur prædicta aditio hæreditatis, quomodo probetur, an per testes singulares, & utrum protestatio facta per possidentem bona hæreditaria, quòd propterea non intendebat adire hæreditatẽ, tollat præsumptionẽ quæ erat, quòd facta fuisset aditio. quia tamẽ hoc incidit, si uolueritis, uidete plenè in casibus occurrentibus ultra præallegata, Bar. & alios in. l. gerit. de acqui. hæred. Bal. in cons. xc. lib. primo. Anchar. in cons. cccxxiiij. Alex. cons. xxxij. lib. iij. & libro vij. cons. xx. & cxxvj. Barb. cons. v. lib. iij. & in iiij. uol. cons. xlj. col. fin. & cons. lij. in ij. dubitatione. Corne. cons. xxxvij. col. fin. uol. primo. xcj. in eodem. cclxxxxix. & cccx. in ij. uol. Cæpol. in cantela cxxviij. Socin.

 cons.

conſ.cxliiij.lib.ij. Iaſo. in conſ.cliiij. col.fin.lib.ij. Deci. in.l.non hoc, col. iij. C. unde legitimi. Ruin. conſ. cxiij.& clvij. lib.iij. & clxviij. in iiij.uol.

Poſteà Bar. expediendo glo. in uerbo Non minus, concludit † quòd obligatio naturalis, quæ extinguitur peruentione peculii, non perimitur ad inſtar et ſimilitudinem hæreditariæ actionis & obligationis, quæ extinguitur pro quota ac portione hæreditaria l.j. C. ſi cer. pet. cum aliis hic per Bar. allegatis, ſed extinguitur pro quota reſpectu quantitatis, quæ peruenit; quia hæreditas repræſentat perſonam defuncti pro parte pro qua quis eſt hæres. ideo quemadmodum defunctus inſolidum tenebatur nõ inſpecta quantitate hæreditatis rerũ, ità hæres. ſed peculium non repræſentat perſonam filii aut ſerui, ſed eſt uniuerſitas quædam rerum uel iurium, per quam non fit repræſentatio prædicta, ideo non tollitur, niſi catenus quatenus peruenit peculium; ut poſt Bar. hic tradunt Pau. Caſ. hic in ult.col.& Iaſ.ix.in repetitione.& ſimiliter hæres ad quem peruenit peculium poteſt ſolùm conueniri pro parte hæreditaria, quatenus uires peculii ſuppetunt; niſi talis hæres ſit ille, qui contraxit, ut in quarto euidentiali diximus.

215 Fulgoſ. tamen hic aliter ſenſit † eò quòd ratio prædicta differentiæ generalis non ſit. Nam & ſi perſona filii uel ſerui non ſuperſit, adhuc tamen patrimonii uires ſpectantur.l.antepen. infrà ad macedon. & hæres quandoque pro uiribus hæreditariis tantùm tenetur, & obligatur.l.fin. C. de iure delib.ideò dicebat Fulgoſ. rationem differentiæ eſſe, quia patrem uel dominum ultra uires peculii inuitum obligari, iniquum eſſet, propterea peculio tenus tenentur. §. actiones autem. Inſtit. de actio. quod non eſt in hærede, qui contractu ſuo aditione, uoluntate, & conſenſu obligatur.

Quæ ratio & conſideratio non eſt bona, peccatq; in qualibet parte. † nam in obligatione de peculio adeſt conſenſus patris uel domini in genere, præſtitus tempore conceſsionis peculii, ut hic per Paul. de Caſ. in vij. col. cum aliis, quæ adduxi ſuprà in uerſ. Sed utrum prædicta actio de peculio. Præterea ante beneficium abſtinendi à prætore datum, ſerui etiam inuiti oneribus hæreditariis obligabantur, iuribus ſuprà allegatis, ergo non eſt ratio quæ (quia ex conſenſu obligetur hæres .l.fin. de iure deliber.) caſum continet ſpecialem propter beneficium inuentarii, ut ibi traditur. Non eſt ergo recedendum à ratione Bar. & communi.

Nec obſt. quòd licèt perſona filii aut ſerui non ſuperſit, ſpectentur tamen adhuc patrimonii uires, quia ſatis eſt fuiſſe tempore contractæ obligationis, & initii ipſius obligationis iniectæ; & ſi poſtmodum extincta fuerit, quum attendatur initium l. j. ſuprà de orig. iur. cum ibi not. Nec eſſet prædicta ratio de peculio non repræſentate perſonam filii aut ſerui. uerùm ſit uniuerſitas quædam rerum propter quam dicta obligatio cauſatur, ultra quam quantitatem patrem uel dominum obligari, æquum non eſt.

Sequens quæſtio Bar. ſi ex peculio fratris debitoris nihil ad fratrem creditorem peruenerit, an poſſit agere contra fratrem ad id quod naturaliter debebat? † concludit, certi conditione non poſſe agere, ſed conditione indebiti, dic, ut hic per eum: cum quo tranſeunt in effectu Paul. & Fulgoſ. in penul. col. Primum dictum abſoluti iuris eſt, quòd non poſsit agi certi conditione, quum orta ſit naturalis tantùm obligatio, ut dicitur hac lege noſtra, † ex qua non producitur actio, ſed exceptio apta ad retinendum .l. legem. C. de pact. l. iuſgentium.§. igitur nuda, ſuprà de pact. glo. hic, & in . l. donari, ubi etiam notatur infrà de regul. iur.

Secundum dictum de conditione indebiti optimè procedit, rectè intelligendo, ut ibi declarat Paul. de Caſt. † quando peculium fratris debitoris illi uidelicèt fuiſſet prælegatum, & frater creditor partem ſuam ex cauſa prælegati dediſſet, non facta deductione debiti uti potuiſſet, ut hac lege in uerſic. adeò &c. tunc conditione indebiti repetere poſſet, iuribus hic allegatis per eos. & idem etiam uult Fulgoſ. licèt primò quædam in oppoſ. citauerit.

Succeſsiuè Bar. aſſumpſit ſecundam gloſ. magnam, quæ eſt ſuper uerbo conſecutus. quærens primò: † An debitum contractum à filio aut ſeruo habentibus peculium, onus ſit peculii, & ſequatur ipſum peculium ad quemcunq; deuoluatur, & quomodo hoc intelligi debeat? Concludit primò quòd debitum contractum per habentem peculiũ, onus eſſe peculiare infixum peculio, & ſequi peculiũ ad quemcunq; deuoluatur, per tex. hic, & dixi latius in figuratione caſus. ut . n. dicit Iuriſc. in. l. ſi ex duobus, in. §. j. infrà de pecul. † qui cum ſeruo contrahit, uniuerſum peculium eius, quod ubiq; eſt uelut patrimonium intuetur: ideo nimirum, ſi onus eſt peculii, & concomitetur ipſum peculium. & ſequuntur hic omnes ſcriben. & indubitanter id procedit, quando peculium ad alium tranſit cum ſeruo ipſo; quia hoc caſu indiſtinctè obligatio peculiaris ſingularem ſucceſſorem ſerui & peculii ſequitur. l.& ancillarum.§. ſi ſeruus, & .l. ſi ex duobus. §. fin. cum.l. ſequen. infrà de pecul. & infrà quan. actio de pecu. eſt anna §. j. l. prima. ſequuntur communiter ſcribentes, ut hic per Sali. & Fulgoſ. col. penul. & fin. ſi tamen uendiderit quis ſeruum cum peculio & pretium pro peculio acceperit penès eũ uidetur eſſe peculium, non apud illum apud quem res peculiares ſunt: ideo intra annum ipſe de peculio tenetur. d § fina. cum. l. ſequ. Notat Paul. Caſtr. in §. ſi ſeruus, præalleg. Sed ſi uendiderit ſeruum & peculium, quia peculium non eſt nominatim appretiatum, onus peculii erit emptoris, ſecundum Sali. in d. §. fin. per hunc tex. † Sed ſi peculium tranſeat ad alium ſine ſeruo, aut id contingit titulo ſingulari aut uniuerſali: titulo ſingulari, ut puta legati, donationis, aut uenditionis; tunc onus peculiaris obligationis non ſequitur ſingularem ſucceſſorem peculii. l. j. §. item hæres infrà quan. actio. de pecu. eſt annua. ſic onus non ſequitur ſingularem ſucceſſorem peculii. Sanè tamen intelligendo, ut hic declarat Bar. quem communiter ſequuntur alii, ut per Salice. & Fulgoſ. in penul. & ultima col. & Paul. de Caſtro in d. §. item hæres. Sin autem peculium eat ad alium uniuerſali tit. hæreditatis puta, aut ex cauſa fideicómiſsi uniuerſalis, onus ſequitur ſucceſſorem pro

portione

portione hæreditaria, & usque ad uires & quantitatem peculij. l. quæsitum. §. primo ʒ. de pecul. l. prima §. si præceptor. ʒ. quan. actio. de pecul. est anna. & cum Bartholo transeunt communiter alij; ut hîc per Sali. & Fulgos. in penul. & penul. col.

223 Secundò principaliter concludit Bar. † quòd in casu nostræ legis obligatio ista peculij pro parte fratris debitoris succedētis cōmuni patri tollitur, non solùm confusione, sed etiam iure solutionis, pro parte uerò fratris creditoris tollitur peruentione peculij, iure cuiusdam solutionis; quia alteram dimidiam compensat sibi pro hoc debito, & cum Bar. transeunt alij, ut hîc per Salice, & Paul. in ultima col. & Ias. in ultima char. repetitionis, cuius dicta fuerunt Pauli.

Quærit iuxta prædicta Bar. Filius meus qui in peculio decem habebat, decem sibi debebat, ex quibus ego pater quinque donaui; utrum liberer

224 in quinque? † & tandem post glos. concludit quòd sic: quia uidetur actum, ut sibi compenset in debitum: & ideo si conueniretur, posset de hoc excipere. Et sequuntur communiter doct. ut hîc per Salice. Paul. & Soci. in ultimis col. & Ias. col. xvij. in prima lectura.

225 Ex quo infertur notáter in actu practico, † quòd si debeo tibi saccos decem frumenti nasciturì ex tali fundo, pone ex frumento ibi orto me tibi quinque saccos frumenti donasse, quod uertentur in solutionem debiti & extinguent debitum in quinque saccis frumēti. quod limitat Fulgo. procedere, ubi donatio fieret sub nomine quotæ, secus si sub nomine quantitatis, per l. si debitor. C. de sent. pass. sequitur Ias. sed hoc est expressè contra uerba Bar. hîc, dum dicit quinque. nam loquitur de donatione facta per nomen quantitatis, & uult ceu fieri actum ut sibi compensat. bene crederem, ut uult etiam Ias. in xvij. col. repetitionis, quòd Bar. malè loquatur, & uerba expressè repugnare, ideo & c. l. non aliter. infrà de lega. iij. puto etiam Fulgos. & Iaso. bene sentire, quando id actum fuisset per nomen quotæ, per tex. alleg. à Fulgos. in d. l. si debitor.

226 In sequenti quæstione Bar. † quæro utrum debitor peculiaris &c. Bar. bene & eleganter loquitur, & approbatur à scriben. ut dixi in euidentialibus, non repeto.

227 In alia quæstione Bar. † si frater debitor creditoribus peculiaribus de suo soluerit, quòd possit repetere à fratre pro portione hæreditaria, & quatènus uires peculij patiuntur; per hunc tex. & §. primum d. l. quæsitum. approbatur communiter, ut hîc per Fulgos. & Paul. de Cast. col. ultima & Ias. xvij. primæ lecturæ.

228 Sed dum posteà Bar. infert, † quòd lex ista non procederet in tribus uel quatuor fratribus malè & inconsideratè locutus est, ut dixi ī. in primo notab.

Concludit posteà Bar. contra Io. cum Vgolino quòd adempto peculio filius obligatus remaneat, per tex. in. l. si quis cum filio, & . l. sequen. infrà

229 de pecul. † quod est uerum quantùm ad extraneos, quibus filius naturaliter & ciuiliter obligabatur, seruus uerò naturaliter tantùm. l. serui ex delictis. ʒ. de actio. & oblig. & tunc adempto peculio creditori, penès quem non est peculium, non tollitur obligatio. d. l. siquis, & l. nec seruus, eo. tit. cum. l. naturaliter. ī. eo. quantùm uerò ad patrem & dominum adempto peculio per eos, & illo penès eos remanente, sublata est illa naturalis eisdem acquisita, ex quo peculium de quo soluere poterant, est penès illos, ut hic per Sali. Fulgos. & Paul. in ult. col,

230 Quærit posteà Bar. † quid sit dicere, obligationem esse onus peculij, quum adempto peculio adhuc remaneat? & cum responsione sua transeunt alij: & est subtilis responsio & solutio secundum Fulgos. in ult. col.

Posteà Bar. assumendo glo. in uerbo Fam. ercis.

231 † quærit, si frater debitor peculiaris totum soluerit, qua actione à fratre partem repetere possit? concludens, quòd si ex obligatione propria & passiua quæ non transit in patrem, conuentus totum solueret, & sic ex necessitate, repeteret iudicio fam. ercis. ut hac lege. & . l. hæredes. §. si unus, in principio suprà fam. ercis. Si uerò conuentus fuerit ex obligatione hæreditaria de peculio, quum non teneretur, nisi pro sua parte, soluendo totum, repeteret per actionem negociorum gestorum. d. §. si unus. qui tamen loquitur de iudicio fam. ercis.

232 † Sed hæc distinctio probatur optimè in. l. iij. C. de neg. gest. ubi omnes notant: utroque igitur casu, etsi diuersimodè seu diuerso genere actionum, repetitio competit. & hæc doctrina Bar. probatur hîc per Ang. in ultima col. & Salice. etiam in ultima col. sequitur conclusionē Bar. quando creditor extraneus fuisset, sed in casu istius legis quando altecesset filius, uult aliud esse, quia ex isto contractu pater non tenetur ciuiliter neque naturaliter secundum opinionem Azonis, de qua in superioribus. Quæ reprehensio modici saporis uidetur, quum Bar. ut ex forma quæstionis colligitur, ibi, soluēs alijs creditoribus. & ex quæstionibus præcedentibus apparet, loquatur quādo frater de suo soluisset extraneis creditoribus peculiaribus. Quando uerò soluisset alteri fratri ad quem eius peculiū pro parte peruenit, repeteret cōditione indebiti usque ad uires peculij per hunc tex. ut hic per Paul, Cast. in penul. col. & uidimus sæpe in superioribus.

In duobus uerò seruis † qui postmodum essent

233 à domino hæredes instituti, non procederet, inquit Bar. quod hîc dicitur in duobus fratribus, quia quum non possent conueniri ex propria obligatione, sed ex hæreditaria tantùm, non tenerentur totum soluere, ideo soluendo actione negotiorum gestorum, non iudicio fam. ercis. repeterent. sequitur simpliciter Sali. ʒ. ad si. commenti.

Quod autem serui † ex obligatione propria con

234 ueniri nequeant, clarum est, quia non obligantur, nisi naturaliter. l. serui ex delictis. ʒ. de actio. & oblig. l. quod attinet. & . l. in personam, cum ibi not. ʒ. de reg. iur. uoluit Soc. hîc in ix. col. & etiam Fulgos. quem in superioribus retuli.

In calce istius lectionis ac quæstionis Bar. † uolo

235 uobis referre pulchram quæstionem, quæ heri fuit inter quosdam ex uobis, & mihi proposita. Ponamus quòd essent duo fratres, quorum alter habens uiginti in peculio, decem à fratre mutuo acceperit,

cepetit, cui posteà dimidia pars dicti peculii à patre præallegata extitit: mortuo patre frater qui in mutuo sumpserat illa decem, fratri persoluit, posteà uolebat tanquàm indebitè soluta repetere.

Quærebatur nunquid posset, & an insolidum, uel pro parte: & si pro parte, pro qua parte repeti posset?

Quidam dicebant insolidum repetitionem habere locum, quia dimidia pars obligationis sublata fuerat per aditionem hæreditatis iure confusionis; alia pars, quia non minus ex dicto peculio ad fratrem creditorem peruenerat, cum iure hæreditario consequutus fuerit suam partem alterius dimidiæ dicti peculii, in qua (ut suprà dictum est) erat quinque: & sic non minus quàm pro dimidia prædictæ obligationis debebatur. unde uidebatur per uentione peculii, ut in hac lege dicitur, sublata dicta obligatio: & pro illa parte ipsius obligationis ei satisfactum, quum non minus sit in ipsa parte peculii, quàm esset debitum contractum, & per consequens solutum tanquàm indebitè solutum posse repeti.

Respondi, repetitionem soluti tanquàm indebitè soluti locum tantùm habere pro tribus partibus ex quatuor. Nam pro dimidia dictæ obligationis, & sic pro quinque obligatio patri quæsita, fuit sublata iure confusionis peraditionem hæreditatis, ut suprà dixi. Pro medietate uerò alterius dimidiæ, & sic pro quarta parte, pro qua portione peculium ad fratrem creditorem iure hæreditario peruenit, fuit pariter sublata obligatio peruentione peculii pro rata illa. & sic pro tribus partibus ex quatuor obligatio naturalis extincta fuit: remanet solùm quarta pars obligationis prædictæ, quæ non reperitur sublata; quum quarta pars peculii cui infixa erat obligatio prædicta, deuenerit iure hæreditario ad fratrem debitorem: adeo nimirum, si locum habet repetitio soluti tanquàm indebitè soluti, ut pro tribus partibus tantùm ex quatuor, pro quibus partibus obligatio sublata reperitur partim per aditionem hæreditatis iure confusionis, partim peruentione peculii. pro alia uerò quarta parte non, quia obligatio patri quæsita, non reperitur sublata, nec pro ea parte satisfactum neque cõfusione prædicta, quæ non cadit nec inducitur ultra dimidiam totius obligationis, neque peruentione peculii, quod pro quarta parte ad fratrem ipsum debitorem peruenit: iccirco solutum non potest repeti tanquàm solutum indebitè pro illa quarta parte, pro qua obligatio non reperitur sublata.

Nec obst. quòd ad fratrẽ creditorem non minus peruenerit ex dicto peculio, quàm esset debitum pro dimidia obligationis prædictæ, quum quinque præsupponantur peruenisse. quia respond. quòd actio & obligatio non tollitur pro modo & substantia peculii, seu quantum est in peculio ad cohæredem perueniente, sed solùm pro parte hæreditaria, quatenus tamen est in peculio. ita procedit & intelligitur tex. noster, ut declarat glos. in uerbo non minus. & in uerbo consecutus. & tex. in l. quæsitum. in §. j. ff. de pecul. ibi, pro parte dumtaxat. & Bar. hic in pluribus locis. Si ergo plus sit in illa parte peculii pro hæreditaria portione ad cohæredem peruenientis, quàm esset debitũ ex peculio, id remanet penès ipsum cohæredem. onus ergo prædictæ obligationis reperitur sublatum & extinctum pro medietate per confusionem aditione hæreditatis inductam pro quarta parte peruentione peculii, quod ad fratrem creditorem hæreditario iure pro illa parte peruenit: igitur pro istis tribus partibus solutum debet posse repeti, quum reperiatur indebitè solutum, sublata prius obligatione, quantùm ad illas tres partes, ut suprà dictum est. pro alia uerò quarta parte non, quum obligatio pro illa quarta parte non reperiatur sublata, pro qua parte ipse frater debitor reperitur habere peculium, de quo solutio dictæ partis obligationis fieri debebat.

Et si aliter diceremus pars illa peculii fratris debitoris quæ ad eundem post mortem patris deuoluta fuit, transisset sine onere, quod totum remansisset cum alia parte, quæ ad fratrem creditorem peruenit. quod absonum est, ut idem peculium, eadem; res diuerso iure censeantur. contra l. cum qui ædes, infrà de usucapio.

Posteà Bar. qui fuit homo practicæ inhærens, ex qua procedit utilitas ac uera intelligentia legum, ut sæpe uobis dixi; reducendo rem ad practicam formauit sex not. quæstiones. † qualiter possit contractus celebrari inter patrem & filium in potestate existentem. super quibus Aug. Sali. Fulg. & Paul. nihil scripserunt, tædio (ut reor) affecti longitudinis & altitudinis præsentis materiæ: Seueri. Soci. Iaso. & Io. Crot. pauca quædam, & magis plenè circa ult. quæst. Bar. de efficacia & ualiditate donationis inter patrem & filium. Prima quæstio est de contractu mutui. Secunda de contractu depositi & commodati. Tertia de contractu emptionis & uenditionis. Quarta de contractu locationis & conductionis. Quinta de mandato. Sexta & ultima de donatione.

236

Circa primam quæstionem. † Bar. eleuauit ingenium altè & subtiliter loquendo secundum Ias. in j. lect. ad fin. vij. col. mihi autem uidetur in multis chimeras fecisse & somniasse, & adeò inuolutè obscureque locutum fuisse, ut seipsum non intellexerit, prout infrà loco suo dicam. Hæc sunt quæ alta & subtilia credidit Iaso. icciroo, quia apparẽt rari nantes in gurgite uasto, erigite aures, & aperite panniculos cerebri, si hæc uultis intelligere. Ego ita distinctè loquendo procedam, clareque omnia declarabo, quòd nisi per uos steterit, omnia dilucidè intelligentur.

237

Diuisit Bar. eius theoricam hic in duo membra principalia, uidelicet quãdo filius mutuat pecuniã patri, & econtrariò quando pater mutuat filio. Ex cuius dictis collego octo conclusiones. Quarum prima erit, quòd in pecunia castrensis uel quasi castrensis peculii, aut aduentitii, casu quo usufructus non quæritur patri per filium, prout in pecunia malè acquisita, inter patrem & filium mutuum proculdubio consistit, producitur que dictis casibus actio & obligatio. conclusio ista communiter à scribentibus est approbata, ut per Iaso. loco præalleg. Et ratio est, quia in pecunia castrensis uel quasi castrensis peculii filiifa. uice patrumfam. funguntur. l. ij. cum glo. ff. ad macedon. ideo nimirũ,

si ex tali mutuo nascitur actio & obligatio, prout nasceretur ex contractu facto cum patrefa. quàmuis d.l.ij. loquatur in filio accipiente mutuum, nō autem in dante, ut per Bar. suprà in v. col. uersic. Secundò quæro. ubi dixi in secunda conclusione Bar. ratio tamen d.l. ii. generalis est, & locum habet etiam in filiofa. mutuum dante.

238 Scias tamen † quòd filiusfam. habens peculium castrense uel quasi non censetur sui iuris re uera quò ad prædictū peculiū, sed iuris fictione quantùm ad peculium ipsum, ut in d.l.ij. declarat Pau. de Cast.

239 † In pecunia uerò aduentitii peculii malè uel ex maleficiis acquisita, cuius usufr. patri non quæritur, iuxta tex. in l. quod seruus, in fi. infrà de acqui. poss. cum ibi plenè not. per Doct. inducentes ad diuersas quæstiones, & per Soci. in.l.j. in §. ueteres, col. iiij. illo eo. tit. esset idem, quod in castren si uel quasi secundum Bar. hic.

240 † Et à paritate rationis posset etiam exemplificari in aliis casibus, in quibus hodie non quæritur patri ususfructus, in quibus per glo. & doct. in auctēn excipitur. C. de bon. quæ libe. & per Iacob. de Sanct. Georg. in tract. feud. in uerbo Princeps Pedementium, circa fin. & Deci. in auten. ex testamento, col. j. C. de colla. Item uidete Pet. de Anchar. in consil. clxxvj. loquentem de usufructu bonorum, quæ perueniunt ad filiam nuptam, an ususfructus patri spectet. Iaso. in auct. quod locum, col. pen. C. de colla. Deci. in consil. ccccclxx. Item uidete l. primam & l. si uina. C. de bo. mat. & Bart. in §. fin. l. litis. ff. de neg. gest.

241 Secunda conclusio ex dictis Bar. † in propria pecunia patris eidem per filium mutuata, non contrahitur mutuum, nec obligatio aliqua; iuribus hic per Bar. alleg. hæc conclusio non habet etiam dubium. cessant enim hoc casu substantialia mutui, quum non posit fieri de meo tuum, & quod suum est non potest amplius fieri suum, etiam consumptione secuta, ut hic per Iaso. in j. lectu. col. 7. ideo nimirum, si mutuum non potest contrahi, nec nasci obligatio aliqua; immo ridiculum est nec caderet in caput sensati hominis quòd filius mutuet pater propriam pecuniam ipsius patris, ut hic per Iaso. in vii. col. j. lect.

242 Quomodo autem pecunia paterna † & pecunia profectitii peculii, quæ pecunia est similiter patris inter se differant, declarant Angel. hic in ij. col. in fi. Soc. in glos. j. in fin. & Iaso. in repet. col. vj. & xij. de quo uidenda sunt quæ scripsi suprà in iij. conclusione secundæ quæst. Bar. post not.

243 Tertia conclusio, † si filius mutuet patri pecuniam profectitii peculii, quæ uerè patris sit, non contrahitur mutuum, nec pater filio naturaliter obligatur quò ad ipsius commodum sed bene respectu creditorum ipsius peculii. Primum membrum cōclusionis uerissimum est, & ratione clarissima probatur, quia si pecunia est ipsius met patris, desunt requisita mutui, ex quo non potest fieri de meo tuum. & similiter æquitas productiua naturalis obligationis, quum æquum non sit, patrem filio teneri restituere id, quod ipsius patris erat; nimirum ergo, si naturalis obligatio quæ producitur ab æquitate naturali, sine fundamento æquitatis inter patrem & filium non consistit. c. cum Paulus, & 244 c. principatus j. quæstio. j. † Et pro hac cōclusione, Bar. allegat tex. not. in. l. si uenditor, in §. pen. in uersic. aliter atque infrà de in diem addic. secundum inductionem quam de illo tex. dicit se facturum infrà in iij. quæstio. de emptione & uenditione in pen. col. in uersic. dicitur: ubi ait quòd per emptionem factam à pupillo receditur à priori emptione fundi in diem addicti, quia pupillus saltem naturaliter obligatur, secus si filius aut seruus pro prius emant, quia emptio illa nulla est. Et sic patet nec obligationem naturalem tenere, nec contractum aliquem fieri. Idem uoluit ipse Bar. in d. uersic. aliter atque. ubi dicit illum tex. uelle uideri inter patrem & filium non consistere naturalem obligationem, ut contendunt uerba ibi præcedentia, facientia mentionem de pupillo, qui non obligatur, nisi naturaliter, ut ibi per glo. & aliud esse uult in seruo & filio cum domino, patreque respectiuè loquendo contrahentibus: ergo inter ipsos negat contrahi naturalem obligationem; quod uerùm est in terminis prædictis, aliàs secus, ut in sequenti conclusione dicam.

245 Respectu uerò creditorum peculii † & sic quò ad secundum membrum prædictæ conclus. Bar. (ut retuli) dicit quòd obligatur naturaliter. sequitur Seueri. hic in xij. col. Sed ipse met Bar. suprà col. viij. & sequenti in iij. quæstione sequutus Azonem concludebat, quòd immo prædicta actio de peculio respectu creditorum peculii oritur ex ciuili obligatione habente effectum naturalis. sequitur Angel. 246 hic in v. col. † Sed Paul. in vij. & Iaso. xix. tenent quòd immo sit dare ciuilem & naturalem quò ad creditores peculii propter consensum in genere præstitum filio tempore concessionis peculii. & hanc opi. tanquàm ueriorem sequutus sum suprà in prædicta iij. quæstio. Bar. in uersic. Sed utrū quibus addatis Angel. infrà in ult. col. & Soci. 3. in ultimo not. ubi dicunt quantùm ad extraneos creditores patrem indubitanter obligari, licèt filio non obligetur, quia super peculio filius tanquā liber homo habetur cum suo patrimonio. l. si ex duobus, circa princip. infrà de pecul. prout uoluit etiam hic Bar.

Quarta conclusio Bar. si filius mutuauerit patri pecuniam per eum acquisitam ex pecunia patris 247 contrahitur mutuum & naturalis obligatio, † quia secundum rei ueritatem & regulas iurisgentium acquisitum ex dicta pecunia patris, non est patris, sed filii acquirentis, quum pecunia ex re mea redacta, mea non sit. l. qui uas, in fin. infrà de furt. ubi nummus redactus ex re furtiua, non est furtiuus. probatur similiter in l. si ut proponis, sumpto arg. à speciali. C. de rei uend. & tradit Alex. in consil. xxj. col. ij. uol. vj. ideo consistet mutuum, & inspectis regulis iurisgentium naturalis contrahitur obligatio: quia illo iure gentium considerato, filius non est in potestate, quæ est iuris ciuilis. instit. de pat. pot. in princip. & in istis terminis secūdum Bar. intelligitur lex nostra in uersic. contra si pater. Quæ dicta secundum Ang. & Doct. sunt multùm subtilia & speculatiua: sed absque dubio 248 non transeunt. † Quia lex nostra in uersic. contra si pater, quòd intelligatur, ut ait Bar. in pecunia

per

per filium ex peculio profectitio quæsita, id conti net manifestam diuinationem restrictionemq; ad hanc l. ideo Bar. in hoc communiter à scribentibus reprobatur, ut hîc per Ang. col. fin. Soci. iiij. Iaso. ij. & viij. in j. lec. & dixi latius. §. in ultimo nut, ubi tamen secutus sum Bar.

In alio dicto Bar. si filius mutuauerit patri pecuniam per eum acquisitam ex profectitio peculio, quòd contrahatur inter eos naturalis obligatio cõ 249 sideratis terminis iurisgentium, † contrarium tenuerunt Ang. Soci. & Iaso. prææalleg. In quo articulo latiùs & subtiliter loqutus est Angel. §. in ult. col. damnans Bar. eò quòd nun sit dare rationem diuersitatis quare in pecunia paterna ex dispositione iuris ciuilis præter regulas iurisgentium magis con sistat mutuum, & naturalis oriatur obligatio, quã ubi pecunia est patris ex regulis iurisgentium. posi to. n pro constanti quòd pecunia immediatè fit patris, uidetur cessare æquitas naturalem obligationem inducens; quia filius illam tenetur restituere. & dicere, patrem non teneri filio respectu sui, ut facit Bart. uescio, dicit Ang. quid fit hoc dicere, quum habito respectu ad iusgentium quo naturalis obligatio inducta est, filius pro homine libero & sui iuris habeatur; & omnes leges loquentes de materia uolunt secundum ipsum Angel. patrẽ ob- 250 ligari naturaliter filio. † Et ad tex. in d. l. si uenditor. in uersic. aliter atque, suprà per Bar. adductum, respondet Ang. quòd quemadmodum ibi dicitur, si seruo suo uel filio in potestate existenti, aut domino rei per errorem rem quis addixerit, aliud est, quàm suprà dictum fuit, quia his casibus non est emptio nec uenditio, quia perfecta non erat, ic circo non resolui primam. sed non negat nasci naturalem obligationem, quæ ex consensu & de iure gentium oritur: bene inquit, Dominus non obligatur seruo naturaliter, nisi considerato iuregentium primæuo antequàm essent introducta bella. Sed post dictam introductionem bellorum, & sic de iuregentium secundario nequaquam, quum eo iure status seruorum annihilatus sit. l. si id quod in frà eo. & l. ex hoc iure, suprà de iu. & iur. cum ibidem not. per Bar. & alios. uult ergo Angel. quòd considerato iure gentium inter patrem & filium oriatur semper naturalis obligatio, quum eo iure pro libero & homine sui iuris filius habeatur.

251 Ego non recederem à Bar. † qui fuit dux & auriga noster & lucerna iuris ciuilis. nam obligatio naturalis oritur de iure gentium attenta mera ueritate & æquitate, sed si pecunia uerè fit patris, non autem filii, nulla ratio dictat nec iurisgentium æquitas suadet, patrem ex mutuo talis pecuniæ filio (ut inquit Bar.) obligari. ideo bene dicit Bar. inter patrem & filium non nasci tunc naturalem obligationem; sed quando iuregentium consideratu pecunia est filii, ut quia per eum acquisita ex profectitio peculio æquitas iurisgentium dictat, naturalem obligationem tunc ex datione pecuniæ ipsius filii oriri considerato iure gentium, quo attentu pecunia erat filii. quicquid ergo dicunt Ang. & præfati, tex. in d. uersic. aliter atque. probat con clusionem Bar. quòd inter patrem & filium non oriatur naturalis obligatio. Et uenditio non erat perfecta, quicquid uoluerit Angel. eò quòd subiecta materia nun pateretur ibi oriri naturalem obligationem. intelligendo illum tex. in pari nullitate prædictorum casuum, ut hîc per Seuer. col. ij.

252 † qui tex. non procederet, quando filius solueret, pecuniam profectitii peculii, quæ considerato iure genrium patri non quæreretur: tunc enim nascere tur naturalis obligatio, ut per Bar. infrà in peuul. col. iu uersic. si uerò filius. & hîc in uersic. aut illud peculium. & Seuer. hîc col. xv. & sequenti.

Ad materiam uerò tex. cum glo. in l. eum oportet, in princip. C. de bon. quæ lib. alleg. per Bar. 253 & Doct. † quòd acquisita per filium etiam hodie ex pecunia patris, uel contemplatione patris acquiratur patri, aliàs secus quò ad proprietatem, uidete Roma. in consil. cccc v. iu j. dubio. Anchar. cons. clxxvj. declarantem quid de usufructu bonorum, quæ ad filiam nuptam perueneruut. Angel. consil. lxxxj. incip. Patri, ubi latè tractat, nunquid filii ex pecunia paterna lucrantes, sibi aut patri quærant.

254 † De quo articulo uidebitis etiam Paul. Cast. in d. l. Certum. C. fam. ercis. Io. Crot. infrà char. pen. & ult. Corn. in consil. ccxlvij. lib. iij. Alex. consil. xiij. col. fin. uol. iij. & lxxvj. lib. ij. in consil. xcj. & sequenti lib. j. & Deci. consil. cccccclxx.

255 Quinta conclusio Bar. † licèt Dominus seruo naturaliter obligetur ex promissione aliqua generalis æquitatis, quæ dictat fidem seruari debere, tamen ex contractu mutui seruo naturaliter non obligatur, sed bona obligatur respectu creditorum peculii. Quæ conclusio probatur, quia æquitas iuris gentium quæ fuit ante introductam seruitutem id exigit, ut promissa seruetur. l. j. suprà de pac. & l. j. infrà de constit. pec. sed contractus sunt de iure gentium secundario, quo introducta est seruitus & annihilatus status seruorum. l. si id quod, infrà eo. l. ex hoc iure, suprà de iusti. & iure. ubi Paul. Cast. col. x. optimè declarat. ideo nimirum, si ex prædicto contractu mutui dominus seruo obligari non potest. Idem uoluit Bar. in d. l. si id quod. §. eo. ubi Paul. Cast. & Ias. sequuntur.

Contra quã cõclus. uidetur tex. in d. l. si id quod ubi dicitur, Dominum id quod seruo manumiss. soluit, non posse repetere, quia naturale debitum agnouit: & sic dominum obligari seruo naturaliter. Et intelligere illum tex. de obligatione causata à simplici promissione domini, & de iure gentium primæuo, non autem de obligatione prouenieute ex aliquo contractu celebrata inter dominum & seruum, diuinatio est & destructio illius tex. prout etiam aduertit ibi Iaso. circa fin. Volens similiter quòd de iure gentium primæuo esset acqui sitio dominiorum per occupationem: & cõsequen 256 ter naturalis obligatio. Sed non bene resoluit, quia si contractus, ut hîc ait Bar. sunt de iuse gentium secundario, quo status seruorum (ut dictum fuit) annihilatus est, quomodo dominus ex contractu potest seruo suo naturaliter obligari?

257 Dicebam aliàs † non esse uerum, omnes contractus esse de iuregentium secundario, quum restitutio rei commodatæ, depositæ, & consequenter etiam rei mutuatæ sit de iure naturali in regentium primæuo, ut uidetur uelle tex. in c. ins naturale. j. distinct. decr. & tradit Paul. Cast. in d. l. ex hoc iure. col. x. & sequenti. ideo nimirum, si dominus obligatur

ligatur seruo naturaliter. sed subtilis D. Aquens. ibi col. iij. & xiiij. uersic. sed ista doctr. considerationem Paul. de Cast. subtiliter improbat, dicẽs eum errare & decipi per tex. d. c. ius naturale, quia iusgentium primæuum nihil aliud inquit est quàm naturalis ratio hominibus insita, & sic est passio animæ; ex quo iure nascitur æquitas sugge rens fidem seruari debere ne dum in deposito & cõ modato, ut dicebat Paul. Cas. sed in omnibus con tractibus & conuentionibus. l. j. de pact. & de con sti. pecu. s. alleg. sed formalitas contractuum siue loquamur in deposito, siue in aliis, introducta post modum fuit de iure gentium secundario, quod nihil aliud est, quàm constitutiones quædam ab hominibus introductæ. & tex. d. c. ius naturale. loquitur de iure gentium secundario, quod naturale nuncupare non est inconueniens. §. singulorum. Instit. de rerum diuis.

258 Propterea † uidetur posse melius responderi, quòd licèt contractus formaliter sint de iure gentium secundario, quo status seruorum ad nihilum fuit redactus d. l. si id quod. & l. quod attinet infrà de reg. iur. tamen naturalis illa æquitas quæ dictat fidem & promissa seruari debere, in eis remanet; ideo nimirum si dominus ea inspecta non considerato contractu obligatur seruo naturaliter ex mutuo, non propter contractum mutui, sed propter generalem æquitatem obseruandæ fidei, quæ est etiam in contractu mutui, quæ naturalis impedit repetitionem soluti, ut ibi dicitur: quod est not. Et uidetur mihi quòd hanc declarationem uelit Bar. infrà in hac quæstione in uersic. Item quod dixi. ubi uult quòd in actione de peculio insit naturalis ex illa æquitate iurisgentium. uult ergo quòd etiam in contractibus considerari possit æquitas illa naturalis seruandæ fidei. quàmuis ergo seruus ab alio acquirendo, domino quærat etiam quò ad naturalem obligationem, naturalis tamen obligatio qua dominus seruo astringitur, quæritur ipsi seruo, & penès eum remanet. d. l. si id quod. ubi Paul. de Cast. not. & idem etiam erat in obligatione quam filius à patre recipiebat, ut hic in uersic. contra si pater. & dixi suprà in ult. not.

259 Respectu uerò creditorum peculii, † Bar. uult dominum & patrem naturaliter obligari per hunc tex. circa fi. ibi, eodem argumento: secundum eundem suprà in principio quæstionis uersic. puto sic dicendum. Ipse tamen suprà in viij. col. in uersic. Tertiò quæro. Azonem secutus, uoluit, quòd imo sit obligatio ciuilis habens effectum naturalis obligationis, quia super peculio filius contrahit & obligatur tanquàm liber homo & sui iuris, proprium habens patrimonium, ut diximus suprà in iij. conclus. proximè præcedente. Et si dicas, quòd in actione de peculio non sit naturalis obligatio, quum sit actio datiua à iure ciuili non natiua, ut la tius per eundem in iij. quæstione infrà alleg. Respondet hic Bart. chimerizando (salua pace) quòd non obligatur ipsis creditoribus agentibus de peculio, sed propter ipsos creditores filius, ut dictũ fuit, habetur tanquàm homo sui iuris habens proprium patrimonium: iccirco pater filio naturaliter obligatur, ut tale debitum in peculio computetur. ad cõmodum creditorum, prout hic dicitur in uersic.

260 contra si pater. † Quæ consideratio (ut dixi) aërea est, nec iure probatur. Eapropter clarius resoluendo dicendum est, quòd in actione de peculio est etiam naturalis obligatio, ut suprà propriè cõclusum fuit: ideo nimirum, si respectu creditorum peculii, pater & dominus etiam naturaliter obligantur.

261 Subiungit hîc Bart. † declarando & limitando quæ suprà dixerat, quòd tamen in actione de peculio insit naturalis ex æquitate iurisgentium, quæ dictat maioribus parendum esse, ut per eum. Sed uidetur quòd melius dixisset fidem & promissa seruari debere, ut in præcedentibus dixi. & uidete ponderationem, quàm suprà proximè feci de isto dicto Bar.

262 Sexta conclusio, † ex mutuo facto per patrem filio habenti peculium castrense uel quasi aut aduentitium, cuius ususfr. patri non quæritur, mutuum cõtrahitur producens actionem & obligationem. hanc conclusionem pluribus iuribus comprobauit Bar. suprà in principio quæstionis, & approbatur communiter à scribentibus, ut dixi suprà in j. con clus. Bart.

263 Septima conclusio, † filius habens peculium profecticium tantùm, ex mutuo per patrem sibi facto, ei naturaliter obligatur secuta consumptione. nec obstat, quòd dominium non transeat nec remaneat penès eum. d. l. placet. suprà alleg. quia satis est secundum Bar. quòd transeat in peculium; & quan tùm ad administrationem penès eum sit. hæc conclusio Bar. probatur per hunc tex. in uersic. quæsitum. & cum Bar. transeunt Doct. ut dicunt Soci. in xiij. not. & Iaso. xv. ubi hæc dicta Bar. referunt & sequuntur. & idem Soci. infrà in ult. col. respõdet quibusdam suis motiuis factis in contrarium suprà in iiij. col.

264 Sed in ueritate, † Bar. hic somniauit chimerizando de transitu pecuniæ mutuatæ in peculium, non in dominium, & de consumptione subsecuta: ideo melius dicendum est, ut scripsi suprà in v. not.

265 Octaua & ultima conclusio Bar. † quòd differt naturalis obligatio filii qua tenetur patri, quando habet peculium profecticium ab alia, qua tenetur, quando est sine peculio ratione deductionis, quæ de peculio fit primo casu, sed in secundo casu non fit deductio debiti naturalis. Hæc conclusio deductionis de peculio expressè per hanc l. probatur altera pars conclusionis probatur per alia iura alle gata per Bar. Soci. & Iaso. suprà in vj. & vij. not. hanc conclusionem Bar. simpliciter referunt & sequuntur, de quo latius ibi scripsi.

266 Et sic fauẽte Altissimo declarata & expedita est prima principalis quæstio Bar. extra glo. † Et quẽadmodum uidistis, Bar. nimis altè uolauit sine pen nis, idest sine lege, ideo nimirum, si ueluti Icarus cecidit, pluraque in hac j. quæstione scripsit, quæ non dixisset, si in cathedra hæc legisset, ac absoluisset.

267 Secundò principaliter quærit Bar. † An contractus commodati, & depositi consistat inter patrem & filium, oriaturque actio & obligatio? Ex cuius dictis colligo quatuor conclusiones. Prima est, quòd in re peculii castrensis uel quasi, aut aduentitii, ubi patri non quæritur ususfructus, consistit prædi-

prædictus contractus, & oritur actio & obligatio, & bene locutus est Bar. ut apparet ex his, quæ diximus suprà in hac materia in j. & vj. conclus. quæstionis prædictæ, approbaturque simpliciter per Seueri. hic in x. quæstione.

268 † Et idem subiicit Bar. est in rebus profecticii peculii respectu creditorū peculii, ut contractus iste consistat, & naturalis oriatur obligatio; immo oritur etiam ciuilis respectu creditorum peculii, quia filius eo respectu habetur tanquàm homo sui iuris: ideo obligatio quò ad eos orta ciuilis est, & naturalis, ut dixi in v. conclus. præcedentis quæstionis.

269 Secunda conclusio, † quando filius deponit, uel commodat patri rem ipsius patris, non subsistit contractus, nec pater obligatur ciuiliter nec naturaliter, est communiter recepta, & à scriben. approbata, per rationes & iura per ipsum Bar. allegata; ut hic per Seuer. in x. quæstione. & Maria Socin. Iunio. in cons. aliij. col. j. lib. j. ampliantes id procedere etiam in deposito rei aduentitiæ, cuius usufructus sit patris, ut per eos. signandusque diligenter est tex. allegatus per Bar. in. l. si quis conductionis. C. locati. quòd conductor debet primò possessionem restituere, postea de proprietate contendere ac litigare: nec auditur uolens aliter facere, de quo tea. & materia plura scripsi & cumulaui in. l. neque pignus. ff. de reg. iur.

270 Tertia conclusio in obligatione secūdaria, quæ contrahitur ratione moræ uel culpæ commissæ in rebus commodatis & depositis eo modo, quo quis obligatur in actione primæua, obligatur similiter in secundaria: & sic eatenus quatenus obligatur in primæua, obligatur etiam in secundaria. quatenus autem obligetur in primæua, patet ex duabus præcedentibus conclusionis Bar. per quas hæc tertia declaratur. Quum enim sit eadem ratio in secundaria respectu ipsius secundariæ, quæ est in primæua respectu primeuæ, eadem debet esse iuris dispositio. l. à. Titio, cum similibus infrà de uerb. oblig.

271 † De intentione uerò primitiua & secundaria hominis, uidete pulchrè notata per Bar. in. l. si absentis. C. si cer. pet.

272 Quarta & ultima conclusio, † si pater rem commodet filio, aut penès eum deponat, filius naturaliter tenetur; & mortuo patre deducitur de peculio, si habet, aliàs secus. hanc conclus. sequitur simpliciter Seuer. in a. quæstione, alii nihil scribunt.

Primum membrum conclusionis probatur per hunc tea. in uers. contra si pater. quòd ex contractu inter patrem & filium celebrato oriatur naturalis obligatio, & quòd fiat deductio de peculio huiusce debiti naturalis, probatur in l. Stichus, alleg. per Bar. & melius per. l. nostram in uers. adeò &c. Si uerò filius non habeat peculium in diuisione hæreditatis naturaliter debitum deduci ac retineri non potest, ut per eundem Bar. suprà ad finem præcedentis quæstionis, & ibi uidendum est, quod dixi in octaua quæstione.

273 Tertia quæstio principalis Bar. est † de contractu emptionis & uenditionis. ex cuius dictis colligo octo conclusiones. Prima est, quòd in rebus peculii castrensis uel quasi aut aduentitii, ubi patri non quæritur ususfructus, inter patrem & filium consistit dictus contractus, & oritur actio & obligatio, quemadmodum ualeret contractus cum extraneo: & filius ex eadem causa censetur habere precium, ex qua habebat rem uenditam. l. ij. infrà de contrah. empt. & glo. in. l. j. in uerbo acquiritur, infrà de aucto. tuto. hanc conclus. probant, simpliciter Seueri. hic in x. quæstione. & Fabia. de Monte Sancti Sauini in tract. de empt. & uenditio. col. ix. Paul. de Cast. in. l. lis nulla. ff. de iudi. Nam in prædictis casibus filiusfamilias uice patrisfamilias fungitur. l. j. ff. ad macedo. cum aliis quæ adduxi suprà in j. conclusione primæ principalis quæstionis Bar.

274 Secunda conclusio, † pater non potest emere rem peculii aduentitii filii sui, cuius est usufructuarius, & legitimus administrator, nisi palàm & bona fide emat. quam conclus. approbant simpliciter Seuer. & Fabia. s. relati.

275 quando enim pater † est usufructuarius, & legitimus administrator bonorum aduentitiorum filii, prout regulariter contingit. l. j. C. de bon. mate. cum aliis quæ adduxi. s. in uers. à communi tamen opin. non est discedendum. non potest rem filii emere, quemadmodum nec tutor, quia se auctore acquireret: quod nec iustum nec honestum est, ne in re propria quis sit auctor, aduocatus, & iudex. l. j. ff. de aucto. tuto. & §. fin. instit. eo. tit. adeò, ut nec obligatio naturalis hoc casu contrahatur, secundum Bar. sub dubio tamen. Sed probari potest, quia quum iura præallegata dicāt, nullam esse auctoritatem, & non posse quem esse auctorem in causa propria, impeditur etiam naturalis obligationis ortus. l. si non sortem. in princ. s. eod. Bar. pulchrè in. l. cum lex. col. iij. ff. de fideiuss. & ff. in penul. col.

Quando autem palàm & bona fide idest iudice præsente, uel consanguineis aut amicis, secus esset, quia ualeret contractus; & sic oriretur ciuilis & naturalis obligatio. l. cùm ipse. C. de contrahen. emp. l. si quis per impressionem. C. quod metus causa. Sequuntur simpliciter Seuer. & Fabia. præallegati. & latiùs Ruin. in cons. cxlij. col. fina. lib. j.

276 Sicque uult hic notanter Bar. † illud dici fieri palàm & bona fide, quod fit præsentibus personis prædictis: inducendo ad notabilem & quotidianam quæstionem, ut hic per eum. de quo dicto faciunt festum scribentes reputantes decisionem Bart. signandam & utilem in actu practico, ut hic per Seuer. in xj. quæstione. & allegatur quotidie per aduocatos in palatiis decisio ista Bar. qui communiter approbatur, ut per Fabia. loco præalleg. Alex. & Moder. in. l. j. in §. fuit quæsitum. circa finem. ff. ad trebell. Deci. in. l. singularia, col. iij. s. si cer. pet. Curt. Iun. in cons. xxix. Paris. in cons. xcvj. col. v. lib. j. & Ruin. loco præalleg.

In rebus aduentitiis peculii quando pater non est usufructuarius nec legitimus administrator, subsistit contractus, † oriturque ciuilis & naturalis obligatio. Bal. & Paul. de Cast. in. l. iubemus. §. j. C. ad trebel. Paul. de Cast. in d. l. lis nulla. Fabia. loco præalleg. cum aliis quæ allegaui suprà in secundo euidentiali circa finem, & in quæstione præcedenti.

277

278 Tertia conclusio, † si pater emat à filio rem profecticii peculii uel propriam, nō ualet contractus, nec ulla oritur obligatio respectu filii; sed respectu creditorum peculii oritur naturalis; & similiter respectu

respectu ipsius filij, quando inspectis principijs iurisgentium ex tali peculio non acquireretur patri.

Quando res esset patris uel profectitij peculij propriè, res est sine dubio, quòd contractus non ualet, nec ulla oriatur obligatio respectu filij. l. rei suæ. ff. de contrah. emp. l. neque pignus, ubi latè scripsi. ff. de reg. iur. & uoluit latiùs Bar. s. in prima quæstione. in prima col.

279 Quantùm autem ad creditores peculij, † ipse Bar. s. in viij. col. in uers. Tertiò quæro. secutus Azonem tenuit oriri ciuilem obligationem habentem effectum naturalis. sed ueritas est, utranque oriri, ciuilem & naturalem, ut dixi. s. in quinta conclus. primæ quæstionis Bar.

Quando autem esset peculium profectitium, quod inspectis terminis iurisgentium non acquireretur patri, sed filio, contraheretur naturalis obli-

280 gatio. † id quod plenius tradidit ipse Bar. in dicta quæstione prima, & ibi in quarta cõclusione defendi ipsum Bar. à morsu Socini & Iaso.

281 Quarta conclusio, † si filius rem patris emat ab ipso patre, ualiditas & inualiditas actus, ac totus cõtractus est in pendenti, quia si soluit de pecunia peculij castrensis uel quasi, aut aduentitij, in qua pater nullum habet usumfructum, emptio ualet: si uerò soluat de pecunia patris, uel profectitij peculij ad ipsum patrem etiam de iuregentium spectantis, non ualet emptio, nec contrahitur aliqua obligatio. Sed si pater habeat usumfructum dictæ pecuniæ aduentitiæ aut sit pecunia profectitia: quæ non quæreretur patri inspecto iuregẽtium, ut quia acquisita ex pecunia uel re patris, sola naturalis obligatio contrahitur.

Cum hac conclusione Bar. uidentur transire cõmuniter Doct. ut hic per Seuer. in. xj. quæstione.

Aduertatis primò, nam principaliter uult Bar. quòd ualiditas & inualiditas contractus emptionis & uenditionis pendent à futuro euentu, solutionis uidelicèt fiendæ per filium. per tex. not. in. l. sed etsi quis. in §. primo. ff. de usufr. ibi, in tendenti esse dominium eius, & numerationem pretij declara-

282 turam cuius sit, † nec est inconueniens, in actibus uiuentium maximè, actum stare in pendenti, seu à futuro euentu pendere. d. §. primo. & l. fina. ff. commu. prædio. de qua materia plura cumulaui in. l. is damnum, in. §. quod pendet. ff. de reg. iur. & in l. fin. nu. xxxvj. & cclj. C. de pact. uidete etiam tex. not. in l. si quis ita hæres instituatur. cum ibi not. per Doct. ff. de hæred. instituen. Lancel. Politum in trac. substit. fol. xxxx. col. ij. uers. attamen hæc solutio. Cort. in. l. precibus, col. v. C. de impub. & alijs subst. & in l. posthumo. C. de contra tabul. & Lancel. Galiaul. in repetitione l. Centurio. col. xxxiiij. ff. de uulgari.

Martinus tamen Laudensis in repetitione istius

283 legis, ut hic refert Seuer. in quæstione. xj. † impobabat conclus. Bar. primò per tex. in d. l. ij. ubi clarè dicitur, excepta castrensibus inter patrem & filium non posse contrahi emptionis cõtractum. Secundò, quia ualiditas & inualiditas contractus ex arbitrio alterius ex contrahentibus pendere non potest, l. in uendentis & ementis. C. de contrah. emptio. sed hic penderet ex arbitrio & potestate filij soluentis hanc uel illam pecuniam, ideo uidetur quòd non ualeat uenditio, nec inspici debeat; quam pecuniam soluat filius. Et in allegatis ad oppos. non agitur de ualiditate aut inualiditate contractus, sed de acquisitione fienda ex ipso contractu: ut latiùs per ipsum Seuer. ualde se inuoluentẽ.

Non est recedendum à Bar. & communi per suprà allegata, quòd non sit inconueniens ualiditatem aut inualiditatem actus in pendenti stare, præcipuè in dispositione inter uiuos.

Ad primum argumentum factum in cõtrarium responde: illud quod ibi dicitur de castrensibus, hodie locum habere, uel quasi castrensibus. l. fin. C. de inoff. test. & similiter in aduenticijs, quando patri non quæritur usufructus, quo casu pater nullum habet in eis participium, nec communionem, quemadmodum nec in castrensibus, ut suprà uisum est sæpe.

284 Ad secundum argumentum respond. † quòd in uelatam uoluntatem contrahentis, prout in casu nostro bene potest conferri dispositio & contractus. l. nonnunquam. ff. de condi. & demonst. notat Paul. de Ca. in d. l. in uendentis, circa finem. Sinautem dictus contractus iuratus esset, Seuer. in fine prædictæ undecimæ quæstionis post Io. Andr. & Bald. tenet, fortè contractum ualere. Ego sine

285 fortè id affirmo per prædicta, † & quia ubi iuramentum adest, obligatio redditur efficax ad agendum, & est obseruanda promissio, ut in terminis per illum tex. uult. Io. de Anania in c. iuramento, de homicid.

286 Videamus nunc † nunquid Bar. in trimembri distinctione sua bene loquatur uel ne. primus casus quando soluitur pecunia castrensis uel quasi castrẽsis peculij uel aduentitij, ubi patri non quæritur usufructus, sine dubio procedit: quia tunc & eo casu filius fungitur uice patris familias. d. l. secunda, & autẽn. excipitur. cum alijs. s. allegatis in prima conclusione, & in prima quæstione Bar. circa principium.

Secundus casus quando filius soluit de pecunia patris aut profectitij peculij ad patrem pertinentes, etiam attentis terminis iurisgentium, quòd non ualeat emptio, nec contrahatur ulla obligatio, procedit indubitanter respectu filij. Sed respectu creditorum peculij quãdo soluit de pecunia ipsius peculij ualet contractus, & nascitur obligatio etiam ciuilis, ut hic per Seuer. in xij. col. & dixi in præcedenti conclus. & in iij. conclus. primæ quæstionis Bar.

Tertium membrum doctrinæ Bar. quando solutio facta fuit per filium de pecunia aduentitia, cuius usufructus erat patris, uel de profectitia, quæ illi non quærebatur secundum terminos iurisgentium, quòd oriatur naturalis obligatio, probandum est ac tenendum, quicquid uoluerint Ang. Soci. & Ias. in superioribus, à quorum morsu defendi ipsum Bar. s. in quarta conclus. primæ quæstionis Bar.

287 Quinta conclusio, † quòd tex. in l. si uenditor, in §. si pupillus, in uers. aliter atque. ff. de in diem addict. probat contractum emptionis & uenditionis non subsistere inter patrem & filium respectu filij, nec ex illo oriri naturalem obligationem, quando solutio fieret de propria pecunia patris, seu profectitij

ctitij peculij. quod ad patrem spectaret etiam de iu regentium, secus si de iure ciuili, quia tunc nasceretur obligatio naturalis: ita uult notanter Bar. hic de quo plenius dixit. s. in quarta conclusione primæ quæstionis Bar.

288 Sexta Conclusio † quanuis in homine posito in alterius potestate contractus emptionis & uenditionis possit stare in pendenti, & solutio futura declaret quid iudicari debeat de tali contractu, iuribus per Bar. allegatis; secus tamen est in homine sui iuris, ubi obligatio censetur ab ipso initio contracta, & esse nulla, cùm emptor soluerit pecuniam ipsius accipientis. hanc distinctionem approbat hic Seuer. in xv. col. Bar. tamen nihil quod sapiat allegat; ideo dicendum est melius, ut in quarta conclusione. s. declaraui.

289 Septima conclusio, † quando unus fratrum ab alio emit, an ualeat contractus, & quæ nascatur obligatio, consideranda est res uendita & pecunia soluta, ut hic per eum: quem sequitur simpliciter Seuer. in xvij. col. faciunt quæ scripsi s. in quarto notabili.

290 Octaua & ultima conclusio Bar. † in re peculij aduentitij pater potest auctorari filio uendenti aut donanti alteri fratri respectu proprietatis, secus quò ad usumfructum, qui patri quæreretur; ne fit sibi auctor in causa propria, contra. l. primam ff. de aucto. tut. cum similibus, ubi Bar. idem uult; concludens tamen usumfructum ad filium protinus. addite quæ scribit Deci. in l. senium, col. fina. C. qui test. fac. poss. & Ripa in §. quæsitum. l. 291 primæ. ff. ad Trebel. † Si tamen palàm & bona fide id faceret, ualeret contractus, etiam in fauorem ipsius patris per ea quæ in fortioribus terminis scripsi. s. in secunda conclusione.

292 Quarta principalis quæstio Bar. † est de contractu locationis & conductionis, an possit fieri inter patrē & filium? distinguit inter res & operas: quò ad res respond. idem dicendum quod conclusum fuit. s. de emptione & uenditione cum eisdem regulis procedant. l. ij. ff. locati. ubi Paul. de Cast. similitudines inter prædictos contractus existentes declarat. Seuer. hic in xvij. quæstione intelligit contractum efficienter ualere in peculio castrensi uel quasi, aut aduentitio, quando patri non competit usufructus, aliàs secus. & hoc satis noluit ipse Bar. remittendo se ad ea, quæ dicta fuerunt s. de contractu emptionis & uenditionis, ubi uidete quæ in secunda conclus. scripsi.

293 In secundo principali membro de operis, † Bar. distinguit, ut hic per eum. Alij nihil scribunt excepto Seuerino hic in xvij. quæstione, ubi tamen in effectu sequitur distinctionem Bar. qui contradictorem secundum eum non habet. solù dicit Seuer. quòd licèt uxor teneatur erga uirum ad operas industriales: l. sicuti, cum glo. ff. de oper. liberto. filius patri solùm ad obsequiales tenetur, ut per Bal. in auten. ex testamento. in x. colum. C. de colla. Materia ista operarum difficilis est & extranea, secundum Bar. Iaso. & alios in l. si non sortem. in §. libertus. ff. eod. ubi Iaso. plura scribit. pulchrū tractatum de operis edidit Iacobi. de Santo Geor-294 gio post eius tract. de feudis † Quomodo autem & qualiter uxor teneatur operari uiro, & hæredibus niri, tradunt Benedictus Capra de Perusio in conf. lxxij. col. penul. Barba. in cons. lxiij. col. penul. lib. ij. Antonius de Prato inter consilia Alex. 4. uolum. in cons. cxxxiij. Felin. in c. illud, col. fina. de præsump. & Corse. in singularibus in uerbo Vxor. & Deci. in consil. ccij. col. pen.

295 Quinta principalis quæstio Bar. † est de mandato. Seuer. hic in xiiij. quæstione simpliciter transit cum Bar. & etiam Io. Crot. in quæstio. xxxix. alij nihil scribunt.

Ego ex dictis Bar. colligo tres conclusiones: prima est, quando mandatum non egreditur personam patris & filij, inspiciendum est circa quam rē consistat mādatum, prout suprà dictum est de alijs contractibus: & consequenter concludendum hic est, prout in præcedentibus conclusum fuit. Est enim eadem ratio, ergo & eadem iuris dispositio. l. à Titio, cum similibus. ff. de uerbo. oblig.

296 Secunda conclusio, † si filius ad mādatum patris Titio creditori patris decem promiserit, filius dicto creditori obligatur, & pater filio ex causa mandati ita compelli potest ad faciendum se liberari ab obligatione in casu, in quo extraneus posset. in qua quidem conclusione Bar. bene loquitur. filius enim qui ex omni cōtractu præterquam in uoto, & Macedoniano, ut suprà diximus, obligatur, efficaciter fuit extraneo obligatus: iccirco ab obligatione ipsa personæ suæ affixa, etiam ex bono & æquo, non solùm de iure potest liberationem petere, ut hic per Bar. intelligendo petita uenia uocandi patrem in ius. l. fin. cum ibi not. C. de in ius uo-297 can. † Casus autem in quibus extraneus potest petere se liberari ab obligatione in qua est constitutus alterius mandato, sunt, quando condemnatus est: quando diu stetit in obligatione: quando consignauit & deposuit: quando actum fuit ut usque ad certum tempus teneretur: & quando principalis bona sua dissiparet. l. Quintus, in fine. ff. mandati. & l. indebitam. & l. si pro ea. C. eo. tit. mand. ubi glossæ & doct. tradunt. & Matthæus de Afflic. in decisione Regni ccxxxxj.

Addo idem esse quando filius de proximo condemnandus esset, aut obligatus per scripturam habentem executionem paratam, ut dixi. s. in xj. notab.

298 Tertia conclusio, † quando filius uiuo patre soluit quod ipso mandante promiserat, aut soluit de pecunia castrensis uel quasi castrēsis peculij uel aduentitij, quando pater non habebat usumfructum seu quasi: & tunc potest repetere, nisi scilicèt animo donandi id fecisset. de quo est tex. expressus cum glò. ubi Bar. Paul. & alij notant in l. si filius. C. de nego. gest. secus si de pecunia paterna aut profectitij peculij, ut ibi per eosdem.

Si uerò soluit post mortem patris, iudicio fam. ercis. à cohærede recuperare potest, secundū Bar. iura sunt clara hic per Bar. allegata, & etiam in l. is consequenter, in §. si filius. s. fam. ercis. immo est tex. hic in simili de sententia Iuliani. † si autem pater soluat pro filio ad eius mandatum, an possit repetere, uel computetur in portione filij, ponit Bar. in l. Stichus, col. ij. ff. de pecu. leg. faciunt quæ dicemus. ff. circa finem commenti doctrinæ Bar.

Sextò

300 Sextò magis utiliter quæsiuit Bar. † de contractu donationis inter patrem & filium, an & quando ualeat; & est quæstio in practica quotidie contingẽs: ideo diligenter examinanda & enucleanda.

Diuidit Bar. eius quæstionem in duo membra principalia: primum est de donatione facta per patrem filio existenti in potestate. Secundum de donatione facta per filiũ patri, in uersic. si uerò filius.

301 In primo membro uult & concludit Bar. † contractum donationis inter patrem & filium non subsistere, nec ualere. In primis ponderate Bar. hic uelle appellatione contractua uenire donationem. quod uidetur falsum, quum contractus sint ultro citroque obligatarij, l. Labeo. de uerb. signifi. quod non uerificatur in donatione. ideo Bal. in consil. iij. col. fi. lib. primo dicit, quòd donatio non uenit appellatione contractus, nisi fortè ex cõmuni usu loquendi: & ita posset saluari Bar. hic. ad quod uidete quæ scripsi in l. prima ff. si cer. pet.

302 Sed an donator † teneatur de euictione, & quomodo, uide tex. cum not. in l. Aristo, in fine ff. de donat. glo. & Docto. instit. eo. in §. aliæ.

303 Secunda colligitur regula, seu conclusio, † quòd donatio facta per patrem filio existẽti in potestate non ualet, nec tenet. quæ conclusio probatur apertissimè in pluribus locis, ubi sunt iura clara de hoc in l. prima in §. primo ℥. pro dona. in l. donationes quas parentes, C. de dona. inter uirum & uxo. & in l. ij. C. de inoffi. don. quem tex. dicit Paul. ibi semper ad hoc propositum allegari solere. & tenent omnes scriben. hic & in consiliis. ℥. allegandis.

304 Ratio huius conclusionis est, † quia illud quod pater donat filio est profectitium, ideo actus esset frustatorius, propter refluxum. dominium enim acquireretur filio, inde propter patriam potestatem reuerteretur incontinenti ad patrem, adeò ut nec momento remaneret penès filium l. placet. ℥. de acq. hæred. l. prima in principio. ℥. si quis à par. fue. manumis. ut hic per Bar. & alios. glos. & Paul. Cast. in l. ij. præalleg. & Deci. plenè in cons. 432. col. prima. & sic pater censeretur sibimet donare, fluxusq; & refluxus infructuosus ac sine utilitate daretur; quod absonum est, † legiq; odiosum: iccirco damnatum. l. qui sic ℥. de sol. l. fin. in fi. C. de bon. quæ lib. & ℥. de actio. & oblig. l. non solùm. in fine.

305 Sed prædictam rationem improbat Ias. hic col. xix. in prima lect. & col. pen. in repet. quia ubi obligatio descendit immediatè à patre in filium, illa non acquiritur patri, ut hac lege. in uers. contra si

306 filius. † Idem in seruo, & sic in fortioribus terminis, quamuis Ias. nõ alleget. ℥. de condi. indeb. in l. si id quod, iũctis dictis ibi per Paul. Cast. propterea Ias. assignabat aliam rationem ex regula Iuliani, de qua latè in superioribus. sed regula Iuliani inde capta est, considerato etiam absurdo quod sequeretur. Ideo alij scriben. eas rationes simul iungunt, ut hic per Seuer. in quæstione xv. Soc. char. ultima & Io. Crot. iccirco non est recedendum à ratione glo. & Bar. pulchra & recepta per prædicta.

Et ad arg. Iaso. responsio patet ex dictis Bar. hic, quòd non procedit in obligatione naturali, quæ non potest impediri per regulam Iuliani, quæ (ut diximus) est de iure ciuili; uoluntq; Seueri. in locis præalleg. & dicemus latiùs infrà.

307 Ampliatur dicta conclusio † ut procedat siue donatio facta fuerit filio legitimè nato, siue legitimato, ut per Ruin. in cons. lxix. lib. iij. de donatione uerò facta filio naturali tantùm dicemus infrà.

308 Limitatur nunc prædicta conclusio multis modis † tàm per Bar. & alios hic, quàm per glo. & scriben. in locis infrà allegandis.

309 Et primò, ut intelligatur & procedat quantũ ad ciuilem obligationem, quæ inter patrem & filium indueri nequit, propter regulam Iuliani, & impedimentum iuris ciuilis; secus quòad naturalẽ obligationem, quæ non potuit impediri per ius ciuile, ut hic per Bar. Seuer. Soci. & Iaso. & Io. Crot. in quæstione xv. pro qua conclus. Bar. dixit esse tex. in hac lege in uersiculo contra si filius, inducendo, ut clarius & latius per Iaso.

310 Contra prædictam conclus. Bar. de ortu naturalis obligationis communiter approbatã † quatuor difficultates obstare uidebãtur secundum Seuer. & Soci. in locis præalleg. & clarius Ias. hic in lectura. Prima reddidit ipsum Iasonem ualde dubium & perplexum, ut ipse ait: quia si oriretur naturalis obligatio, nõ posset pater talem donationem reuocare, ut patet in obligatione naturali oriente ex pacto nudo. l. in bonæ fidei: C. de pact. l. iurisgentiũ §. igitur nuda. ℥. de pact. cum ibi not. facit regula l. sicut. C. de actio. & oblig. id tamen falsum est, quum possit ad libitum reuocari per patrẽ, confirmeturq; per silentium donatoris, & mortem subsecutam. l. prima §. primo ℥. pro socio. & præallegata. l. donatio quas. Seueri. duas solutiones tradidit, quas Soc. reprobat, aliam assignãs. eas etiam reprobat Ias. cum respon. Soci. licèt de Soc. non faciat mentionem; assignatq; ipse aliam sumptam ex regula. l. eũ qui ℥. de iureiur. qui grauantur in uno &c. sed nihil est, quia stante obligatione non deberet posse reuocari per regulam. d. l. sicut. ideo uidetur tenenda prima solutio, quæ fuit Seuerini propter debilitatem ipsius obligationis.

311 Et ultra alleg. per Seuer. & Ias. quòd hoc sit nerũ, quòd ista naturalis sit magis debilis, quàm aliæ sint, probatur; quia aliæ obligationes naturales executionẽ habẽt uia denũciationis euãgelicæ, aut manu regia: ista nõ, ut per Ias. in l. iurisgentiũ. in §. sed cum nulla. col. iij. suprà de pact. ut dicam statim in quinta dubitatione: ergo ista naturalis est debilior, quàm sint aliæ naturales obligationes. Vel aliter dicere possumus, quòd lex potuisset ĩpedire or-

312 tũ istius naturalis obligationis, ut diximus; † sed noluit respiciens terminos iurisgẽtiũ, tamẽ confirmationẽ & reuocationẽ remisit in manu & potestate patris, sciens filiũ nõ habere meliorẽ amicũ patre: qui pro filio sæpe solet cõsiliũ capere. l. quidã cũ filiũ. cũ gl. ℥. de hær. instit. l. isti quidã, i fi. ℥. quod metus caus. & l. patri, cum. l. seq. ℥. de adulter.

313 Secunda difficultas, † nõ uidebatur ex ordinatione nasci debere naturalẽ obligationẽ, quinimo dissolui si nata esset: ut instit. quib. mod. tol. obl. Seuer. & Ias. posteà respõ. diuersam esse rationẽ inter donationem factam extraneo, & factam filio; quia in extraneum transit dominium, ideo non oritur naturalis obligatio, quum statim fiat executio. Sed in filium non potest transire, quum sit incapax: ideo conueniens fuit secũdum terminos iuris

V gentium,

geutium; & obseruantiam fidei oriri naturalem obligationem. ad rationem Iaso. quæ fuit Seoerini hic in ij. col.xv. quæstione. circa quam Iaso. reliquit prouectos dubitantes, faciliter poreft refponderi per ea, quæ diximus s. in qninto not. in nerf. Quinta solutio.lex.n.ratione patriæ potestatis etiam iuris, quod baber pater in filium, fecit illum incapacem dominij, uolens illud esse apud patrem, prælleg.l.j. si quis à paren. fue.manu. Eodé modo (ut diai) potuisset impedire, si noluisset, ortum naturalis obligationis, sed noluit propter prædicta.

314 Tertia difficultas † quum lex uideatur resistere huic donationi, non uidetur quòd oriatur obligatio aliqua, etiã naturalis, ut per Bar. in l.cũ lex.ʃ. de fideiuss. soluitur hic per eundé, & etiã per Io.Crot. in.xv.quæstione, uidelicet, quòd lex non resistit, li cèt non assistat: ideo nimirum, si oritur naturalis. Dec.tamen in. l.pacta quæ contra.col.j.C.de pactis.

315 † subtiliter probat, legem ciuilé non posse tollere nec impedire ortũ naturalis, obligationis, quæ in facto consistat, quod tolli non potest: sed bene effectus naturalis obligationis, quæ in iure consistit quod in effectu Idem est.

316 Quinta difficultas † fuit Bal.in.l.ij.in fine.C.de inoff.dona.dũ arguit de donatione inter uirum & uxorem ad donationé inter patrem & filium, quæ uidentur æquiparari.d.l.donationes. Sed ex donatione inter uirum & uxorem nulla oritur obligatio.l.si uaor.ʃ.j.ʃ. de don. inter uirum. & uxo. ubi dicitur, solutum per uirum repeti posse, ergo non erat orta naturalis obligatio, quæ impedit repetitionem soluti, ut hac lege: similiter ergo ex donatione patris in filium nulla nasci debet obligatio.

317 † Respoude melius quàm faciat Iaso. ut hic per Io. Crot. in. aij. quæstione. quòd lex resistit donationi inter uirum & uxorem; ideo nimirum, si impeditur ciuilis & naturalis, ut dixi suprà sed in donatione inter patrem & filium lex non resistit, licèt non assistat, ideo oritur naturalis. l. stipulatio ista. ʃ. alteri. cum ibi not. ff. de uerb. oblig. æquiparantur ergo non indistinctè, nec per omnia, sed quantùm ad effectum, de quo. in. d. l. donationes quas.

318 Quinta dubitatio, † quia dixi in secundo euidétiali, quòd eaecutio naturalis obligationis peti potest per uiam denũciationis euangelicæ, uel manu regia: an erit idem in hac naturali obligatione? Et dicò quòd non: quum enim ur.s. diximus ad libitum reuocari posit, & silentium patris cum morte illam confirmet.d.l.donationes quas, apparet cõtra uoluntatem patris illam non habere efficaciã. Est igitur hæc naturalis debilior, quàm aliæ obligationes sunt, ut suprà diximus.

Secunda principalis limitatio Bar. est, quando donatio facta esset filio propter benemerita præce-

319 dentia, † ita dicens intelligi debere notata per gl. in auctẽ. unde si parens. C. de inoff. test. uoluit allegate glos. ibi in uersic. hodie ualet donatio facta filio. intelligendo secundum Bar. quando donatio fit filio benemerito, ut clarius exprimit glos. in d.l. si donatione. & est notabilis limitatio quotidie in practica contingens. circa qnam latè se extendit Ias. materia est trita & excussa per Alexan, & alios in d.l. si donatione. C. de collat. & in multis aliis locis. glo. Bart. & alii scriben. ibidem. & in auctẽ. unde si parens. & in consiliis infrà allegandis indifferenter concludunt secundum prædictam limitationem Bart. hic, quòd donatio facta per patrem filio propter præceden-

320 tia benemerita ualet, † ea ratione, quia facta censetur uti extraneo propter benemerita, propter quæ pater ad idem teneretur eatraneo, si in huiusemodi donatione filius & extraneus à pari procedunt: donatio facta extraneo sine dubio subsisteret, ergo similirer facta filio. & quum sit acquisitum operis & laboribus filii, aduentitium dici-

321 tur: ideo quæritur ipsi filio: d.l. cum oportet. † Et sic cessat refluans & reuersio inutilis ad patrem, propter quod donatio inter patrem & filium nulla redditur.

Requiritur tamen primò, quòd merita sint æqui-

322 ualentia donationi, ut hic per Bar. & Ias. † & quatenus donatio excederet merita, non ualeret in excessu, quia in tali eacessu non diceretur facta propter benemerita; quum non entis nullæ sint qualitates. l. penul. suprà si cert. peta. Addite notanter & plené Deci. & in d. l. si donatione. col. iij. & in cons. xx.

Requiritur secundò quòd de meritis aliter con

323 stet, quàm ex assertione donantis. † ut hic per Bar. & præfatos, & per glos. Bar. & alios in.l. si fortè, per illum tex. infrà de castren. pecul. Absit enim quòd in prohibitis certo casu permissis stetur ver

324 bo dicentis casum permissum subesse, † ut est tex. not. in.l. qui testamentum, infrà de probatio: Secũdum Specul. in rubr. de rebus Ecclesiæ non alienand. si Prælatus concesserit Titio ad uitam redditus certorum prædiorum Ecclesiæ propter benemerita interueniente consensu capituli, concludit donationem non ualere, nisi uerè de meritis constet. & sequuntur communiter Doct. ot plenè pet Deci. iu d. l. si donatione. col. iiij. & in consil. ccccclxxvj. Ruin. in consil. clxxv. lib.j. & xliiij. lib. v. & Paris. in consil. laaxviij. uoln.j.

325 † & de illo pulchro & not. tex. l. qui testamentum, uidete Roma. in consil. cccclxv. col. iij. Cuman. consl. xxaj. Paul. de Castr. in consil. caviij. Alex. in consil. cj. uolum.j. & aviij. uol.iij. & cxlij. uolum. v. & Aquens. in. l. si diuortio. col. ij. infrà solu. matri.

Et prædicta conclus. procedit in terminis nostris, quia pater non potest filio ualidè & legitimè donare, nisi propter benemerita: ideo.re-

326 quiritur probatio meritorum, ne fiat fraus. † Secus ubi liberè posset quispiam donare, quia tunc licèt diaisset merito id facere, non requireretur probatio meritorum, sed staretur assertioni donantis; quum etiam absque dictis benemeritis actum & donationem facere potuisset; ut pulchrè post alios declarat Deci. in d. l. si donatione. col. iiij. & Paris. in consil. proaimè alleg. facit uulga. regula. l. unicæ in princ. C. de rei uxo. actio. cum similibus.

Dictum Bar. suprà relatum de probatione me-

327 ritorum † limitat tripliciter hic Ias. quando assertio meritorum facta per patrem esset iurata. & licèt uideatur sequi per decisionem Bal. relatam per eum,

eum, tamen non est recedendum ab Alex. etiam per eum relato, qui melioribus rationibus tenuit oppos. in d. l. si donatione, & ibi Deci. in v. col. respon. prædictæ decisioni Bal. per quã Ias. oppos. tenuit.

Secunda restrictio Iaso. quando merita per patrem essent specificata, non est bona, ut per Deci. loco præall. & Ruin. in d. cons. cccciiij.

Vbi tamen donatio facta esset propter benemeri 328 ta in genere, diceretur pura & simplex, † ut per Rui. in cons. clxxiij. lib. primo.

Tertia limit. Sali. quò ad præiudicium patris, 329 qui non potest contrauenire eius confessioni, † li cèt tandem improbetur per Iaso. sequentem Alex. qui uoluit oppos. in d. l. si donatione. tamen Deci. ibi col. vj. in iiij. limitatione sequitur Salice. nt cun que sit quando pater iurasset super assertis meritis, ut fit communiter, non posset contrauenire, quum iuramentum (ex quo potest seruari sine interitu salutis æternæ) seruandum sit, ut per Deci. in d. l. si donatione. col. v. in iij. limitatione. Cætera de donatione ob benemerita, uidete ibi per Doctores.

330 Tertia principalis limitatio Bar. † de confirmatione per mortem patris, iuribus per eum allegatis: intelligitur, quando interuenit traditio, aliter non procederet. l. Papinianus, iuncta eius glo. ordinaria & communiter approbata. ℱ. de dona. inter uirum & uxo. ut hic per Iaso. char. ultima primæ lectu. & etiam in Repetitione Io. Crot. post nonam limitationem duodecimæ quæstionis. Bal. 331 in l. ij. C. si quis alteri uel sibi. † sufficeeret tamen traditio ficta, per constitutum puta inducta, ut plene de his omnibus traditur per Alexan. in cons. vij. lib. vj. in cons. liiij. lib. vij. Soci. in l. prima. in §. si uir. col. penul. ubi Ias. iij. ℱ. de acqui. poss. Zanetinum in quarta parte consiliorum Socini in cons. vj. Deci. in cons. lxxxvj. ccij. col. penul. & cclxxix. col. prima. & Aret. in cons. cxxviij. incip. Eximie 332 domine, col. ij. † ubi dicit quòd confirmatio prædicta facit actum ualere ut nunc, non ut retro.

333 Quarta limitatio ex causa dotis, † de quo est tex. not. in l. Pomponius Philadelphus. ℱ. famil. erciscen. est enim causa dotis semper & ubique præci-334 pua. l. prima ℱ. solu. matr. † de qua limitatione uide te pulchrè Bal. Nouellum in tract. de dote parte sexta in speciali lxxx. & Zanetinum in consilio. ℱ. alleg. Dec. in l. partum. col. j. C. de collat. extenditurq; hæc limitatio per Ang. & alios ad causam studii æquiparatã causæ dotis, ut hic per Iaso. col. antepen. primæ lectu. Io. Crot. quæstione xij. in viij. limitatione cum seq. de quibus tamen uidete etiam Deci. & alios in l. fil. & dotem & in l. fidiæ licèt C. de collat. & Ripam in d. l. prima col. fin.

335 Quinta limitatio Bar. † quando pater remittit uel donat filio usumfructum bonorum aduentitio rum, quia donatio statim ualet; & usufructus cũ proprietate consolidatur. l. cum oportet. §. fin autem res. C. de bon. quæ lib. sequuntur communiter scribentes, ut hic per Ias. & Io. Crot. in iiij. limitatione duodecimæ quæstionis. Et quamuis non esset ibi propriè donatio sumens statim robur, & effectum, sed quotidiana & diuturna dimissio utendi & fruendi dictis rebus aduentitiis, & sic quasi donatio propter dimissionem dictam factam penès filium & morte confirmatam: tamen limitatio, & conclusio Bar. uera est, quia acquiritur filio uti res aduentitia; in quibus quidem aduentitiis consi 336 stit obligatio inter patrem & filiũ. † immo licèt prædicta donatio statim ualeat, non uenit inter fratres post mortem patris conferenda tanquàm de bonis aduentitiis, ut per Io. Crot. loco præallegato, & pulchrè Deci. in auctẽ. ex testamento col. prima C. de collat. & de illo tex. §. fin autem res, uidete Paul. & Corn. ibi. Anchara. in cons. clxxvj. Abba. cons. xij. & Soci. cons. ccxiij. lib. ij.

337 Sextò limitatur secundum Iaso. † in donatione facta per Regem filio suo in potestate existenti, per tex. not. in l. penul. C. de dona. inter uirum & uxo. & Io. Crot. in septima limitatione dictæ quæstionis xij. intelligentes tamen illum tex. procedere tãtùm in non recognoscente superiorem, ut esset Rex in regno suo; ut per Deci. in rubr. de constit. col. ij. quod tamen à ueritate est alienum; quia dicta in Imperatore, & Rege locum habent etiam in Duce, Comite, & Marchione habentibus iura imperii, licèt recognoscant superiorem. quia in ter-338 ritoriis suis quum habeant iura imperij, † sunt locò Imperatoris, ut per Feliu. in c. quæ in Ecclesiarum. col. xj. de constit. cum multis aliis quæ addu xi in principio proœmii Digestorum in ij. charta. & propterea Iacobi. de Santo Georg. in trac. feudo. in uerbo Princeps Pedemontium, circa finem loquitur generaliter de donatione facta per Regem & Principem filio suo in potestate, quòd statim ualet, modò exprimat se id facere auctoritate regia: ut ibi per eum. † de qua quidem. l. penul. uide etiam quæ tradit Bald. in cons. ccciij. col. ij. lib. primo. & Rimin. in l. Imperium col. xiiij. in quæstione, quibus competat merum Imperium. ℱ. de iurisd. om. iud. & quæ suprà eadem lege penul. scribit Io. Igneus ibi.

Omissis aliis limitationibus illa frequens & ge-339 neralis est, ubi donatio esset iurata, † quia statim & irreuocabiliter ualet: quicquid nonnulli Doct. tenuerint, & etiam consuluerint, ut hic per Seuer. Socin. Iaso. & Io. Crot. & hæc est receptior & canonizata sententia, à qua temerarium esset in iudicando & consulendo recedere, secundum Iaso. & alios hic, & in locis infrà allegatis: præser-340 tim, quia † iuramentum est de iure naturali & diuino. c. etsi Christus, de iureiur. de quo iure non euratur patria potestas, quæ est de iure ciuili: quia iuramentum ubi potest seruari sine interitu salutis æternæ seruandum est. c. cum contingat, de iureiur. ideo talis donatio firmatur iuramento, & propterea est seruanda. Hæ sunt potissimæ rationes & fundamenta conclusionis & limitationis prædictæ, quamuis pluribus aliis rationibus moueantur tenentes hanc communem sententiam; ut hic per Seuer. in xv. quæstione. Ias. in ultima charta. Io. Crot. in xii. quæstione, limitatione prima. Deci. in d. l. si donatione, col. vii. & in cons. cclxxix. ccccxiiii. cccclxxx. & cccccclxxxviii. no-341 bi limitat, † quando per talem donationem impediretur effectus reductionis filiorum ad æqualitatem. quæ restrictio uidetur contra rationes & auctoritates, de quibus suprà.

Et ultra prædicta,uidete etiam Parif.in cõf. liij.
& laiij.uol.j.Ruin. in conf.claxia.lib.j.& acvj.lib.
iij.& xcvj.lib.v.Socin.Iunio.conf.xiij. & clxv. lib.
ij.Ripam.in repetitione.l.in quartã,char.viij.infrà
ad.l.falcid.cum pluribus alijs quæ omitto.

Quãdo autem donatio esset facta filio naturali,
342 qui non est in potestate patris ualeret, † quum cessaret
refluaus de quo suprà, ut hìc per Iaso.in ulti.
col.repetitionis, & Io.Crot.in quinta lim.xij,quæ
stonis : nisi facta esset spurio,quia tunc nec iuramẽ
to firmaretur, quanuis ualeret usque ad summam
pro alimẽtis debitam; ut per Ruin.in conf. cxxiiij.
lib.primo & in conf.clxxix.col.fin.eod.

Sed quid si donatio facta fuerit per matrẽ filio,
343 utrum ualebit? uidetur quòd sic,per tea.in.l.fi. C.
de dona.quæ sub mod.in.l.ij.cum seq.&.l.his solis.
C.de reuoc.dona.& uoluit hìc Ias.circa fin. repetitionis,
& latiùs Paris.in conf. lxaiij.lib. j. Attamen
Io. Crotus hìc in nona limitatione xij. quæstionis
ad balistam loquendo concludebat prædictam donationem
non esse adeò efficacem, quin possit reuocari,
per tea.in.l.iij.in §.qui in potestate.ff.de dona.
inter uirum & uxo.secutus Bal.in l.filium quẽ.
C.fam.ercis.nisi mater ea lege filio donasset,ne patri
nsusfructus acquiratur,iuata aucten.eacipitur.
C.de bonis quæ lib.Sed iura.s.allegata, qnibus nõ
respondet,dicunt donationem snbsistere,nec posse
reuocari, nisi propter ingratitudinẽ donatarij, aut
modum in donatione positum non seruatum. Tex.
uerò in d.l.iij.in uers.secundum hoc.de donat. inter
uirum & uao.oppos. uult, quia patri acquiritur:
& sic in effectu esset donatio inter uirum & uxorem
à iure prohibita.

Ideò pro neritate aliter dicendum est,quòd si filius
sui iuris esset, ualeret donatio facta per matrẽ
filio: ita loquuntur & procedunt iura primo loco
allegata.Si uerò filius in potestate patris esset,de iure
antiquo nullius foret momenti.d.uers. Secundũ
hoc. quia illo iure totũ quærebatur patri. Sed quia
hodie huiuscemodi aduentitia non acquirũtur patri,
nisi quantùm ad usumfructum, talis donatio facta
per matrem filio existenti in potestate patris ualebit
quò ad proprietatem, quæ acquiritur ipsi filio,
& penès eum remanet: non autem quò ad usũfructum,
qui patri quæreretur.ita concludũt Bal.
& Salice. in d. l. si constante.C. sol. matrim. Nam
causa prohibitæ donationis militat solùm in usufructu,
non in proprietate: ideo nimirum, si inter
proprietatem & usumfructum est differentia, & diuersa
iuris dispositio: iuxta.l.iam hoc iure.cum ibi
not.ff.de uulg.& pupill.

344 Hinc etiam est,† quòd propter delictum patris,
non publicatur nec confiscatur peculium aduentium
respectu proprietatis, quæ filij est: sed bene
quò ad usumfructum,& commoditatem ipsiua,durante
uita patris,ut tradit Pau.de Cast.in.l.si finita.
in §.si de uectigalibus.in fine.ff.de dam.infec.quan
345 uis aliter distinguat hìc Io.Crot.in.xiij.col.† Ecõtrariò
tamen propter delictum filii proprietas aduentitii
peculii in quo pater habet usumfructum,
non publicatur,licèt sit filii, eò quia non potest sine
licentia & consensu patris alienari.l.fin.§. filiis.
C.de bon.quæ. libe. & sic nec amitti propter delictum
sine consensu patris commissum: ita Bart,
Paul. Ale.& alii in.d.§.si de uectigalibus. & Ruin.
in conf.axiiij. lib.v.quod est notandum.

346 Et ubi mater filio ea lege donasset, † ne usufructus
esset patris,ualet donatio, etiam quantùm ad
usumfructum per prædicta, ut per Io.Crot.loco s.
alleg.immo hoc expressè dixit Bal.in d.l.si cõstãte.

347 Ex secundo membro doctrinæ Bar.† quando filius
donat patri, an ualeat donatio. Bar.distinguit
notanter,ut hìc per eum: cum quo cõmuniter trãseunt
scribentes, ut dicunt hìc Soci. in princ. ultimæ
col.& Io.Crot.in ia.limitatione.in aij.quæstionis.
quæ dicta satis declarata sunt & aperta ex his,
quæ scripsimus suprà.

Aduertite tamen inquantùm Bar.dixit, quòd si
filius promitteret creditori patris,soluẽdo non repeteret,
sed non obligatur ciuiliter per ea quæ suprà
diacrat,quòd inter patrem & filinm non nascitur
ciuilis obligatio;non uidetur in hoc bene dicere.
quia licèt inter patrem & filium non consistat
ciuilis obligatio, filius tamen alteri obligatur ciuiliter
& naturaliter ex omni causa, excepto mutuo,
& uoto, ut in princ.diaimus. Quantùm ergo
ad credirorem patris,cui filiua promisit, obligabitur.
nisi saluando Bar.dicas uoluisse intelligere,filium
ciuiliter non obligari, non autem hoc casu
loquatur, quando promisit creditori ipsius patris.

348 Vltimò post Guliel.de Cuneo† quærit hìc Bart.
quando pater redemit filium captiuum,an expensa
imputabitur in eius legitimam portionem? & se remittit
ad dicta per eum in l.Stichus.ff.de pecul.lega.
ubi plenè distinguit.Cũ quo uidentur alij scribẽtes
ibi transire, ut hìc etiam per Io. Crot. in xxj.
& sequenti col. uos autem uidebitis pulchrè Alex.
in.l.in quartam,col.xj.ff.ad.l. falcid. & Ripam in.
viij.charta. ubi aliter concludunt;ut per eos.

349 Quasdã alias extrauagãtes quæstiones † cõgesserunt
hìc Seuer.& Io.Crot.uidete eos, si uolueritis.

350 Ecce Fratres charissimi † annus quasi expletus
est: gratias agamus Deo,à quo eruditi sumus,& cuius
auxilio,ordine mirabili interpretationem huiusce
difficillimæ legis ad compendium finemq; perduaimus:
quam in horreum omnipotentis Dei ad
communem mortalium utilitatem, ut in Canone
præcipitur,inferimus. si næuus aliquis apparebit,
aut error uobis occurret, humanæ fragilitati, meæq;
inbecillitati imputabitis, ac Magnifico & Illust.
Viro.D.Vitellotio Vitellio Romano,quo nolente
hoc uastum pelagus intrauimus. quemadmodum
enim acutissimi ingenii est, & transcendentis
intellectus omnia nidens,omnia speculans,& subtiliter
cuncta discernens, ita me ex quocunque loco
cum laude euasurum egressurumq; putauit. Si
quid autem boni hìc erit, laudetur ille, à qno omnia
bona procedunt, & qui eius benignitate etiam
iniustis & peccatoribus doctrinam & gratiam largitur
intellectus.

Paduæ Octauò Kalendas Iunias. M. D. L.

Expliciunt commentaria in primam & secundam partem. ff. Vet.

Laus Deo Opt. Max.

HIERO-

HIERONYMI CAGNOLI PATRICII VERCELLENSIS,

IVRISCONSVLTI PRAECLARISSIMI, ET SERENISSIMI SABAVDIAE DVCIS SENATORIS, IN PRIMAM CODICIS PARTEM ACCVRATI ET REFERTI COMMENTARII.

Ad Auditores Præfatiuncula.

IANDIV à maioribus nostris constitutum est, in omnibusque Gymnasiis Italiæ in præsentiarum seruatur, Illustres, Magnifici, dilectissimique Auditores, ut in prima parte Codicis, quæ hoc anno publicè legitur, sacrarum legum interpretes à principio secũdi libri, De edendo uidelicèt lectiones auspicentur suas. Nam inter partes quæ publicè legi, exponique solent, subtilitate, utilitate, ac frequentia, hæc profectò anteit, ac principatum obtinet. Adeò, ut si quis hac parte minus diligenter cognita ac intellecta ad praxim se conferret, aut in forum caussarum iudiciorumque descenderet, se ipsum deciperet, ridendumque præberet. Sunt tamen alia in ordine ipsius compositionis præcedentia æquè necessaria, nec minus utilia: ideo nullo modo omittenda, ut lex prima De Sacrosanctis Ecclesiis. oculus uerè dexter huiusce primæ partis Codicis, cum auctentica Cassa & irrita, & auctentica Qui rem, eiusdem tituli: à quibus propterea exordiri utile & saluberrimum mihi uisum fuit. præsertim, quòd constitutiones ipsas (Deo fauente) expediemus hoc tempore, quo Clarissimi Reformatores principium studij anticipare nos uoluerunt: hoc est citra tertiam Nouembris. qua die iuxta solitum & consuetum Rubricam ipsam De edendo, aggrediemur: ne eius solita lectione fraudentur, qui fortè tardius uenerint. Et quanquàm uos ardentes & erectos ad studium uideam, faciam tamen, ut imperarores instructa acie solent, qui licèt milites paratissimos ad præliandum uideant, eos tamen adhortantur. Omni igitur diligentia & cura Fratres & filij charissimi studia intermissa resumite: litteris, cunctis uiribus incumbite: & quæ hoc anno legenda occurrunt, diuturna nocturnaque manu uersate, spretaque terrenarum omnium rerum amara tandem dulcedine, inani falsaque letitia fœlicitatem alto ac firmissimo animo quæratis per asperumque & arduum illum callem, qui uos conducet; ubi maxima bona & sempiterna sunt gaudia. Non ignorati filij charissimi quid dixerit uobis Apostolus, Qui parcè seminat, parcè metit. & per contrarium qui larga manu seminat ac spargit, largè metit, abundeq; colligit, et prout sementem fecit, ita messem planè facturus. scitis enim plerunque (ut aiunt) messem respondere sementi. alijs igitur omnibus contemptis quicquid laboris poterit impendi ad legalis philosophiæ studium conferatis; si uultis alta cacumina tangere, & in albo excellentium Iurisconsultorum describi. Ego, autem abstrusa, nodosa, & difficilia uobis aperta, plana ac facilia (diuina suffragante gratia) reddam. nihil magis ex animo faciens, quàm quod uobis quàm gratissimum & utile esse sentiam: efficiamque ne operam & oleum (ut aiunt) sub magistro pœnitendo amittatis. Gaudium enim magnum uobis annuncio, absit uerbo inuidia, facessat omnis adultatio & iactantia rumpatur; licèt, ut cum Satyrico loquar, Ilia Codro. uel, ut inquit Martialis, rumpatur alius inuidia. Dicam tamen, qui ab incœpto ad imum, ut ait Horatius, uelut à capite ad pedes, idest à prima lectione ad ultimam, quam destinauimus hoc anno facere, nos attentè audierit, benignè auscultauerit, dicenda studiosè susceperit, & diligenter notauerit, hunc in fine anni posse ad apicem doctoratus dignè euehi ac promoueri pollicemur, promittimus, & dubio procul affirmamus. nonne magnum gaudium annuncio, in manu uestra esse hoc anno posse fieri Iurisconsultos. Iccirco Iesu Christo Redemptore nostro auspi-

ce, qui sua benignitate & clementia intellectus nostros illuminet, incipiam. Deum ipsum deprecans, ut prospera incoepta prosperrimi sequantur euentus: mihique concedat, ut uigilijs & laboribus meis in portu legalis scientiæ uos constituere ualeam: & omnes tandem ad optata perducamur, ut cum ipso regnare possimus. ad ipsius summi Dei laudem uenio itaque ad legem ipsam primam, parata est filiæ dos, locanda igitur sine mora.

In legem primam. C. De Sacrosanctis Ecclesiis.

SVMMARIVM.

1 GLOSSATOR *pueriliter, Bar. in repetitione mirabiliter, Bal. similiter, sed ad æmulationē Bar. Auctor resecatis pluribus eorum ambagibus, puram ueritatem ante oculos habens procedet.*

2 *Relicta inutiliter fiebant Ecclesijs & locis catholicis ante hanc legem.*

3 *Constantinus Imperator primus Christianus, excepto Philippo, propitius Christianis, & auctor l. nostræ fuit.*

4 *Lex ista plana est & facilis, si ad bonum sensum intelligatur.*

5 *Intellectus l. nostræ excutiuntur. & nu. seq.*

6 *Romanus senatus recusauit Christi consecrationem & approbationem.*

8 *Totum dicens, nihil excludit. & de uerbis uniuersalibus an restringantur ad habilia. & nu. sequentibus.*

10 *Bal. appellat hic Bar. Saturninum, eò quòd solus fuerit in intelligentia l. nostræ. Et ambages hic scripsisse, & eum fuisse bonum hominem, & nesciuisse uerbum ut hic. & nu. 16. & 39.*

11 *Restrictionem de habilitate patitur generalis dispositio. & nu. seq. ubi plenè.*

12 *Glo. l. 3. C. de fid. instr. dum addit ad uerba quibuscunque probationibus, idoneis scilicèt, ornatur,*

13 *Frequentioris usus gratia expressa non excludunt casum minus frequentem.*

14 *Testator an sit sanus uel in periculo mortis quò ad dispositione nihil refert.*

15 *Argumentum de militibus testantibus in expeditione, ad pias caussas non procedit.*

17 *Tex. l. generali. infrà eo. declaratur, & ornatur.*

18 *Solemnitates testamentorum non sunt relaxatæ testantibus ad pias caussas excepta solemnitate numeri testium. & nu. 41. & cum sequentibus 44. & 50.*

20 *Leges quæ sunt in titulo isto de Sacrosan. Eccl. & de Episc. & cler. sunt hodie correctæ, nisi sint merè priuilegiatiuæ.*

19 *Lex ista utilis fuit, & plurimùm nobis inseruiens. & nu. 29. 34.*

21 *Collegium quid sit, quot faciant collegium, & plura de materia collegiorum & confraternitatum. & nu. seq. & de relictis factis collegijs, & locis pijs.*

22 *Confraternitates phratriæ latinè nuncupantur.*

23 *Incertitudo an & quando uitiet relicta. & nu. seq.*

24 *Ecclesiæ relictum pro anima cui Ecclesiæ debeatur.*

26 *Hæres non potest grauari ultra uires hæreditarias, etiā in relictis ad pias caussas.*

28 *Ecclesia est mater honestatis & pietatis.*

30 *Vltimis uoluntatibus lex fauet.*

31 *Generalitas legis restringitur ad habilia. & nu. seq.*

Dispositio restringitur ne intelligatur facta in casu non concesso. ibidem.

35 *Relicta ad pias caussas irritantur, quando est alius defectus, quàm incertitudinis, & numeri testium.*

36 *Testamentum ad pias caussas de iure Canonico ualet ubique cum duobus testibus. Si uerò non sit ad pias caussas, de eodem iure ualet in terris Ecclesiæ cum duobus testibus, & presbytero parrochiali, aut cum quatuor testibus.*

37 *Defectus præteritionis uel exhæredationis uitiat testamentum ad pias causas, legata uerò non semper, sed cum distinctione. & nu. seq.*

Legata ad pias caussas an corruant defectu præteritionis uel exhæredationis filiorum. ibidem.

38 *Filiorum causa respectu successionis præfertur Ecclesiæ.*

38 *Ecclesiam uolens instituere, & filium exhæredare, alium pro consilio quærat, quàm Augustinum.*

49 *Fauor piæ causæ nunquàm derogat iuri liberorum.*

41 *Testamenta ad pias causas quo iure regulentur, Ciuili, Canonico, uel Diuino. & nu. seq. usque ad fi. & ibidem an in talibus dispositionibus censeantur sublatæ solemnitates iuris ciuilis positiui.*

43 *Aditio hæreditatis an sit necessaria ad hoc, ut legata ad pias causas debeantur.*

45 *Titulus Institutionum de eo cui lib. caus. bona adijcian. multò magis procedit in legatis ad pias causas.*

Pia causa fauorabilior est libertate. ibidem

46 *Hæreditatem ab intestato possidens omissa causa testamenti, tenetur ad legatorum præstationem.*

47 *Relicta ad pias causas quæ nam dicantur.*

Pia causa quæ dicatur. ibidem.

Dispositio imperfecta ratione uoluntatis nihil ualet, etiam ad pias causas. ibidem.

48 *Stylus & arbitrium quid significent, & quomodo differant. & nu. seq.*

Solemnitates iuris ciuilis positiui an censeantur sublatæ in testamentis, & relictis ad pias causas. ibidem.

In l. primam. C. De Sacrosanct. Eccles.

ET si glossator secundum Bal. pueriliter hîc processerit, 1 † Bar. mirabili commēto l. hanc ornauit: ad cuius æmulationem Bal. ut inquit Iason, pulcherrimā repetitionem posteà composuit: totq; & tanta præfati hîc effuderunt, ut iudice Paul. Castr. hîc impossibile ferè sit ordinariè ea hodie in cathedra referre: uerùm studio (ut aiunt) domestico & camerario uoluenda esse, & consideranda. Ex multis ergo quæ necessaria & utilia uidebuntur, colligam intellectum huiusce legis à quo pluca per dictos scribentes hîc inculcata dependent, aperire & breuiter enucleare connabor. quibus ferè omnia, quæ præfati legum interpretes cumularunt resoluentur,

uentur, & in effectu declarabuntur. Ostendamq; ipsos potius ad pompam, quàm ad necessitatem utilitatemq; scripsisse. Et repet. Bar. quam diuinã & mirabilem alii dicunt, à iuuene laudis cupido, potiusquàm à sene uiroq; absoluto grauius figente pedem processisse.

Præmittamus quædam præludia ac præfationes 2 † pro clariori inteligentia.l.& materiæ. Et in primis secundum Bar. Bal. Paul. & alios, quòd ante hác legem Ecclesiis & Collegijs Christianorum religiosorum, quæ Illicita superstitiosaque censebãtur. l. iij. ff. de colleg. illicit. non licebat quicquàm dimittere, aut titulo institutionis reliquere. l. collegium. cum aliis infrà allegandis. ꝟ. de hæred. instituen. ubi collegijs, quæ non sunt speciali priuilegio suffulta nõ licebat relinquere. Collegia Christianorum talia erant, quinimmo maximis persecutionibus erant supposita, etiam exordinatione Rom. senatus, ut per Paul. Orosium c. ij. lib. vij.

7 Superuenit † Constantinus magnus quartus Romanorum Imperator, nostræ legis auctor, qui post assumptum baptisma & fidẽ Christi correctis & sublatis prædictis prohibitionibus, contrarium (ut hac lege patet) statuit, tàm fauore Christianæ religionis, quàm ultimatum uoluntatum. ut enim dicitur in c. futuram. xij. quæstione j. ubi est radix & fundamentum huiusce nostræ farraginis, quum inter turbines & aduersa mundi suecresceret Eclesia eò peruenit, ut non solùm Gentes, sed etiam Romani principes, qui totius orbis monarchiam tenebant, ad fidem Christi, & baptismi sacramenta concurrerẽt. ex quibus uir religiosissimus Constantinus primus fidem ueritatis adeptus per uniuersum orbem in imperio suo degentibus licentiã dedit non solùm fieri Christianos, sed fabricandi Ecclesias & loca pia illis plurima dona tribuens: sedemque imperialem beato Petro & successoribus suis relinquens. Hunc Constantinum nostrũ fuisse primum Imperatorem Christianum (excepto Philippo) à quo Constantino omnes Imperatores (excepto Iuliano) Christiani posteà fuerunt. Paul. Oros. c. xiij. xviij. lib. vij. latè clareq; tradit.

4 Secundò principaliter † sciatis legem hanc planam facilemque fuisse, rectè & realiter illam intelligendo, sed eam difficilem reddiderunt Bart. & Bald. cum suis repetitionibus. Nixusque fuit ipse Bar. ostendere Constantinum uoluisse ac sanxisse, quod nunquàm (ut infrà docebo) cogitauit. capiturque Ecclesia de qua hìc, & in rubr. mentio est, tribus modis, ut per Bal. in rubr. ꝟ. eod. & Ioan. de Ana. ad finem tit. extra ne præla. uices suas.

5 Tertiò præmitte, † legem istam duobus modis legi & intelligi. & in hoc puncto consistit substantia & difficultas legis. primo modo legitur secundùm Accursium, ut Constantinus hìc decernat relicta facta Ecclesiasticis collegiis & Ecclesijs ualere, si alius non subsit defectus: & fauendum esse ultimis uoluntatibus. quem intellectum apptobant & sequuntur Cyn. Guliel. de Cun. Bar. in lectura. Bal. Salice. Fulgos. & Iason. & sic communiter scribentes, ut etiam dicit & tenet Alexand. in consil. clxxxij. in fin. lib. v. secundum quam lecturam lex ista non inducit priuilegium aliquod in relictis Ecclesiæ aut Ecclesiastico collegio, nec circa personam testantis, ut per glo. primam restringentem hanc legem ad testatores habiles, nec circa formam testamenti, ut per glo. in uerbo Cassa. quæ restringit ad ultimas uoluntates solemnes. uolens non ualere, nisi habeant solemnia, nec circa substantiam testamenti, ut infrà dicetur. Sed solùm inducit, ut possit Ecclesiæ, ecclesiastico que collegio relinqui, quod anteà fieri non poterat: uerùm maximis persecutionibus (ut dixi) subiiciebãtur & exponebantur Christum colentes.

6 † Quinimmo, quum Tiberius imperator retulisset ad Senatum, ut Christus Deus haberetur & coleretur, consecrationem Christi recusauit Senatus, edictoque constituit exterminandos esse ex urbe Christianos: ut scribit Paul. Orosius lib. vij. suæ historiæ.

Et licèt dicta lectura uerissima sit in se, tamen ad hanc legem non procedit secundum Bar. & Paul. Cas. ex tribus principaliter.

Primò, quia Imperator hìc seruisset nobis de uento, contra legem secundam in fine. ꝟ. commu. de lega. essetq; lex ista de indubitabili, contra. l. quod Labeo. ff. de Carbon. edic. & l. ancillæ. C. de furt. Nam recepta fide Christi per Constantinum approbatæ fuerunt congregationes Christianorũ, & Ecclesiasticarum personarum, & data eis licentia se congregandi. c. canones. xv. distinct. & sic per alias leges poterat eis relinqui, ergo ista hoc solùm inducens superflua fuisset, secundum Bar. & Paul. de Cast.

Secundò quia à propria significatione uerborũ non est recedendum, nisi causa absurditatis aut cõtrarietatis euitandæ, l. quæ non aliter. ff. de leg. iij. l. Labeo, circa finem. ff. de supellec. lega. cum accumulatis per Iaso. in l. iij. col. ij. ꝟ. de lib. præter. cum multis similibus. Sed uerba legis nostræ in sui generalitate uidentur sonare in priuilegium in modo relinquendi tàm in persona testantis dum uniuersaliter dicitur: habeat unusquisque idest quilibet, etiam aliàs ad testandum inhabilis testari possit, relinquendo Ecclesijs & locis pijs, quàm etiam in forma testandi, dum dicitur: & liber sit stylus ac circa substantiam dispositionis, ut patet ex illis uerbis liberum arbitrium. intelligendo liberum à solemnitate iuris ciuilis & ab alijs, quæ in cæteris testamentis requiruntur ad ualiditatem ipsorum testamentorum, ergo non debet fieri restrictio ad habiles, ut faciunt glo. & Doct.

Tertiò, quia lex ista tribuit priuilegium Ecclesiæ & pijs locis in capiendo ex ultima uoluntate: & sic conuenit ultimæ parti Rubr. ibi, & de priuilegijs earum. Sed secundum intellec. Accursij & Doct. nullum esset priuilegium: intelligenda ergo est ut afferat priuilegiũ, & sic conueniat ultimæ parti rubr. nostræ.

Ea propterea Bar. hìc in repetitione recedendo à communi intellec. prædictæ glo. & Docto. alium subtilem & peregrinum intellectum huic legi tradidit, infrascripti teneris & sensus. quòd constitutus in extremis siue in articulo mortis ad pias causas potest de bonis suis pro libito uoluntaris relinquere ac testari, non obstante aliquo defectu iuris ciuilis, cuius solemnitates fuerunt per hanc legem relaxatæ testantibus ad pias causas, & in fauorem Eccle-

Ecclesiarum tàm circa personas testantium. quàm circa formam testamentorum, & substantiam dispositionis testamentariæ. Et secundum istum intellectum lex nostra redderetur singularissima in mundo. probabat autem Bar. ingeniosè eius intellectum, ponderando uerba legis nostræ † primò in illa dictione uniuersali unusquisque, & sic quilibet etiam inhabilis; quia qui totum dicit, nihil excludit. l. Iulianus. ff. de lega iij. c. si Romanorum, ix. distin. cum ibi not. per glos. maximè, quum agatur de fauore publico, quo casu uerba quantuncunque uniuersalia non restringuntur ad habiles. l. si quis in graui. §. utrum. ff. ad Syllania. Ias. ↄ. col. v. & in §. nunciatio. ↄ. alleg. nisi esset defectus naturalis infantiæ puta, uel dementiæ, contra quem nunquàm dispensatio intelligitur: ex quo similes personæ indicio & intellectu carent. l. j. infrà de fal. moneta. l. furiosi. ↄ. de reg. iur. ut per Bar. ↄ. in iij. col. repetitionis, & Ias. in d. §. nunciatio. Accedat uirtus geminationis dicti uerbi unusquisque, quæ plurimùm operatur. l. pen. ↄ. de pact. l. balista. cum ibi plenè notatis. ff. ad Trebell.

Secundò Bar. ponderauit tex. nostrum in uerbo decedens, & in uersic. postquàm nihil aliud uel le. & per consequens loquitur de existente & constituto in articulo mortis aut in extremis. l. si libertas. l. qui duos. & l. Meula decedens. ff. de manu. test.

Tertia ponderatio est de tex. ibi, & non sint cassa iudicia eius. nam postquàm dixit quòd habeat quilibet licentiam relinquendi Ecclesijs & locis catholicis; quia dubitari poterat, quòd si testamentum fuisset minus solemne, subiicit tex. remouendo talem dubitationem, & non sint cassa iudicia eius. quæ uerba nihil aliud operarentur.

Quartò ponderat tex. ibi, & liber sit stylus, & licitum quòd iterum non redit arbitrium. stylus enim refertur ad ordinem & solemnitatem iuris, arbitrium ad substantiam; secundum Bar. hic in utraque lectura, & Paul. Cast.

Postremò, si id concessum est militibus pro mundo & republica corporaliter pugnantibus. l. j ff. de test. milit. l. milites. C. eod. & instit. de milit. testa. multò magis dicendum est id censeri concessum existentibus in extremis, & contra Diabolum pro salute animæ pugnantibus.

Prædictum intellectum Bar. sequutus est solus Paul. Cast. hic, de quo miror; alij communiter (ut 9 suprà retuli) damnant & reprobant. † Ideo Bal. hic ad finem primæ colum. dixit quòd omnes doctores sequuntur intellectum glos. excepto Saturni10 no † de Bartholo intelligens & loquens, quem Saturninum nuncupauit, cò quòd solus in dicta sententia fuerit, sicuti contigit Saturnino relato per Vlpianum in. l. j. ff. de Senator. & pro ueritate rationes & ponderationes Bar. parum stringunt.

Nam ad primum argumentum, quòd sermo uniuersalis unusquisque, omnes includat, etiam in11 habiles, † respon. quòd generalitas istius legis restringitur ad habilia, & sic ad personas habiles, uulg. l. ut gradatim. §. primo. ibi, si idonei sint. ff. de mun. & hono. ut ↄ. per Bar. in prima oppos. & licèt idem Bar. in repetitione in iij. col. hanc solutionem improbet dicens, quòd ibi dispositio concedit concessionem noui actus, ideo recipit restrictionem de habilitate; hic autem concessum uniuersaliter, quod possit relinqui, extenditur per hanc legem, ut latiùs per eundem Bar. & Iaso. in dicto §. nunciatio, rationes assignantes. Tamen considerata ratio Bar. futilis est, quia (ut supra dixi) Constantinus hic de nouo concedit hoc, quod anteà, (ut di xi) eras prohibitum: & uoluit ipsemet Bar. in prima lectu. in ij. oppos. ergo debet recipere restrictio12 nem de habilitate. † facit l. iij. ibi, quibuscunque probationibus. quod ad idoneas restringitur, secundum glo. & Docto. ibi, & in alijs locis infrà allegan. Facit, quia uerba generalia restringi & limitari debent ad id, quod est rationis. l. quamuis. ff. de in ius uocan. cum not. per Deci. in authen. ingressi, col. ij. infrà eo. Rursus ratio côtrarietatis gis euitandæ ad faciendum talem restrictionẽ nos inducit, secundum Fulgos. hic in. iij. col.

Accedat quòd generalis dispositio restringitur, ne facta intelligatur in casu non concesso. l. prima §. qui mãdatam. uersic. quare nemo. ff. de offi. eius. Deci. plenè in cons. ccccciiij. col. prima. comprobantur prædicta per regulam. l. qui testamento. ff. de testa. quòd quando in lege dubitatur de uno, præsupponitur habilitas omni alio respectu: ad quod plura cumulaui in l. unũ. ff. si cert. peta. In proposito quum hic dubitaretur, an relinqui posset Ecclesijs & Collegijs pijs & Catholicis intelligitur habilitate aliunde concurrente: & sic per personas aliàs habiles.

Et consequenter aliàs inhabilis, ut prodigus, non potest testari etiam ad pias causas, prout latè consuluit Alex. in cons. clxxxij. lib. v. pubertati tamen proximus potest testari ad pias causas, ut per Barb. in consil. lviij. nolum. primo, & Deci. in l. fin. col. ult. ↄ. de testa. milit.

Materia uerò prædicta, quòd dispositio generalis recipit restrictionem de habilitate, latiùs & pulchrè examinatur per Bartol. Iaso. Aquens. & alios in dicto. §. nunciatio. l. primæ. ff. de noui oper. nunciatio. & ponunt etiam Barb. in consil. primo col. v. lib. ij. Aret. cons. cxxxiij. in fine. & clxiiij. col. iiij. Soci. inter consilia Bruni in cons. a. col. ij. Felin. in c. in omni, de testi. Deci. in rubr. de probatio. col. xvij. & in consil. primo in fine. & cccclxxj. Ias. hic col. iiij. secundæ lectu. & in. l. quodcunque. ff. de uerbo. oblig. Curt. Iunio. cons. primo col. ij. & Ruin. in cons. cviij. lib. iiij. ubi post Bartol. ab eo citatum, uult quòd sermo generalis prolatus ab homine, non capiat restrictionem de habilitate regulariter. De quo etiam per scriben. præallegatos in d. §. nunciatio. ubi plenè de intellectu dicti §. utrum. De quo etiam per Corn. in cons. clij. lib. primo. Barb. in c. cum sit generale. col. xxxviij. de foro compet. & Deci. in l. si filiusfam. si cer. peta. & in l. fina. ff. de regul. iur. ubi plenè scripsi.

Sed nunquid per dictiones geminatas lex extra proprietatem uocabuli trahatur, ponunt succinctè hic Moder. Mediol. in suis scholijs.

Ad secundam ponderationem Bar. de isto tex. in uerbo decedens, multis modis responderi potest; ut hic per Salice. col. viij. in decima quæstio13 ne, & Iaso. col. ult. secundæ lectu. † placet illa responsio quòd prædicta uerba posita fuerint gratia fre-

frequentioris usus: ideo non excludunt casum minus frequentem, puta, quando sanus corpore testaretur.glo.l.unicæ.C.de rap.uirg. in uerbo sponsam, cum accumulatis per Barb.in consil.vj.col. 7. lib.j. Alex. cons.xliiij.uolum.iiij. Ias. in.l.ij.col.iij. ff. de uulg. Aquens. in.l.j.col.ij. ff. de legib. Deci. in auten.cassa,in j.not.j.eo.Hipp.de Marsil.in rubr. C.de proba.col.lxxiij. & in d.l.unica.super glo. prælleg.in uerbo sponsam.

Et secundum Bald.hic in ij.col.ridiculum est di 14 stinguere, † an quis sit in articulo mortis uel non, quando testatur, licet hoc consideretur in milite in acie decedente. quia impedimentum emergit ex causa priuilegiata, ut j. de testa. milit. l. milites in expeditione. & quia testes tunc sic haberi non possunt; quæ rationes hic cessant, nec ex causa præambula emergit impedimentum, & consequenter non facit ad rumbum: secundum Bal. sequitur Ias. in penul. col. secundæ lecturæ.

Ad tertiam ponderationem illorum uerborum, & non sint cassa iudicia eius. respon. faciliter, quia ante hanc legē iudicia sic relinquētium cassa erant & irrita; sed per hanc legē (ut suprà dixi, & .j.dicetur) contrarium dispositum fuit: & data licentia relinquendi pro libito uoluntatis prædictis locis piis. unde bene dicit lex nostra, irrita non esse talia iudicia. & sic ea uerba ostendunt prædicta relicta non subiacere amplius nullitati, prout ante contingebat.

Ad quartam ponderationem tex. nostri in uerbo liber sit stylus, & licitum arbitrium. respond. quòd intelligitur liber sit stylus, idest ordo & forma scribendi; & licitum arbitrium, idest uoluntas relinquendi quodcunq; libuerit de bonis suis prædictis locis piis absque timore irritationis & annullationis actus, prout ante hanc legem contingebat, ut hic per Salic.& Ias.col.vj.& vij.

Non obstat ultimum motiuum de militibus, quibus solēnitas iuris ciuilis relaxata fuit in ordinatione testamentorum, multò magis uidebatur illam 15 fuisse relaxatam testantibus ad pias causas. † quia (ut suprà proximè dixi) termini sunt multùm diuersi, & de uno proposito ad aliud malè arguitur & infertur materiamque legis nostræ non attingit materia militaris, quia in militibus quibus concessa fuit libera facultas testandi, clarè lex ultra processit declarando priuilegia militum, hic uerò lex strictius locuta ad alium finem & effectum remouens solùm obstaculum, quod erat contra testatores ad pias causas ante legem istam, nec ultra processit aut se extendit, ut in militibus. immo per dictam legem generali.j.eod.& alia suprà alleg.hæc les declaratur, ut de habilibus intelligatur, non autem de inhabilibus secundum Salice.j.in.vj.col. ad finem. Nec est uerisimile legislatorem hic per dicta uerba generalia uoluisse derogare solemnitati introductæ in materia testamentorum per tot alias leges, ut.j. de inoff. testamento.l. si quando, in princ.cum not.hic per Iaso. in v. col.

16 Non est ergo recedendum † ab intellectu communi plano & uerisimo, quicquid somniando & chimerizando dixerit Bar. cuius considerationem truffam, & ambages esse dicebat Bald.hic, nimis illam parui pendens, à communi tamen, ut dixi, non est discendendum. præcipuè, ut euitetur legum correctio, & iura iuribus concordentur: iuxta.l.unicam.j.de inoff.dot.& c. cum expediat, de elect. in sexto. sicq; non censeatur sublata nec coarcta dispositio solemnitatis testamentariæ introducta per alias leges. & consequenter hæc lex nostra intelligatur de habilibus ad testandum. Secundò, quia tale testamentum ad pias causas omni alia ratione iuris munitum esse debet, ita dicit tex. in.l. generali.j.eod. Cui tamen disputando respon 17 deri posset, ut ibi facit Paul. Cast. † de quo tex.plura scribit Ias.j.col.vj. & vij. Tertiò, quia facultas testandi concessa alicui operatur relaxationem solemnitatum in testamentis requisitarum ubi non potest aliquid aliud operari, aliàs secus.l. si quando, cum not.ff.de leg.j.l. testandi.j.de testa. sed licentia per hanc legem concessa multùm (prout suprà dixi, & infrà dicam) operatur, ergo &c. Quartò per tex.in d.c. futuram, uolentem hoc sancitum & dispositum fuisse per Constantinum, ut Ecclesiis & locis catholicis ac piis relinqui possit, prout hanc lege disponitur: ergo anteà non erat statutum neque permissum, ut hic per Bald.col.j. & Ias. v. Quasdam alias rationes adducunt hic Fulgos.& Salic. col.iij.& v.

18 Solemnitates tamen iuris ciuilis † respectu numeri testium sublatæ sunt per ius Canonicum in testamentis conditis ad pias causas, quæ etiam in terris Imperii non secundum leges, sed secundum Canones & decreta Sāctorum patrum iudicāda sunt. c.cum esses, & c. relatū.el.j.de testa. ut hic per Bar. in ultima col. suæ repetionis, Fulgos. iij. & Ias. fin. primæ lecturæ.& .viij. secundæ. De qua materia & intellectu capitulorum suprà allegatorum ultra dicta ibi per. Cano. poteritis uidere Capram Perusinum in cons.xliij. Alexan.cons.lxx. & ccix.lib. ij.& cons.iiij. lib. vij.Barb.cons. lxxxvij. col. penulte.uolum.iiij. Corne.cons.lxviij.lxxvij.in primo uolum.& Deci. in cons.cclxxxiij.col.iij.& iiij. Sunt etiam piæ causæ plura alia specialiter de iure Canonico indulcta, ut post Aret. scribunt Mod. Mediol.hic in fine legis, & Alex.in apostil.ad Barthol.circa finem repetitionis.

19 Non obstant modò † per Barthol. In contrariū adducta relata in superioribus, non quidem primū, quòd hæc lex secundum communem intellectum de nento nobis seruiret, indubitabilisq; esset: quia immo utilis & plurimùm seruiens. licet enim Ecclesiæ & loca pia Christianorum à Constantino ipso auctore legis nostræ post fidem Christi percē assumptam approbata censerentur, nusquàm tamen legitur id fuisse in specie alibi ante hanc legē dispositum: ideo hæc lex in specie, ut refertur etiā in effectu in d. c. futuram, antiquam prohibitionem remouens ac tollens, id posse licitè fieri Indicat, & introducit respectu omnium in Imperio Romano degentium.d. c. futuram. quàmuis tunc adhuc omnes Sacrum baptisma & fidem Christi uerisimiliter non assumpsissent. Videtis igitur legē hanc non fuisse fatuam, nec indubitabilem, sed summa cum pietate & utilitate præcessisse.

Non obstat secundum motiuum, quòd non sit recedendum à proprietate uerborum, quibus Imperator hic personas aliàs inhabiles uidetur includere,

dere, & relaxare solemnitatem iuris ciuilis: quia ratione contrarietatis euitandæ, & ne sub ista generalitate censeatur tot aliis legibus derogatum, utq; iura iuribus concordentur, lex nostra ad habilia restringitur. quod clarius adhuc elicitur ex tex. d.c. futuram, simpliciter & generaliter dicentis absque dictione uniuersali aut geminata Constantinum assumpta fide Christi degentibus in suo imperio eam licentiam dedisse.

Ad ultimum quòd lex ista intelligi debeat, ut cõueniat ultimæ parti rub. nostræ ibi, & de priuilegijs. sicque ut concedat priuilegium Ecclesiis & locis piis Christianorum, quod non fieret secundum intellec. glo. & communem. Respond. quòd ex quo antea id facere non licebat, & nunc per. l. hanc permittitur, conuenit non solùm primæ parti rubr. nostræ (quod satis esset) uerum etiam ultimæ, ut hic per Bald. col. j. & Ias. v.

[20] Vltimò præmitto † quòd leges quæ sunt in hoc titulo De Sacrosanct. Ecclesi. & in titulo sequenti de Episco. & Cler. hodie sunt correctæ & nullius momenti, quum deficiat auctoritas & potestas in legislatore requisita. c. Ecclesia Sanctæ Mariæ, de constit. c. futuram, præalleg. cum uulg. Abb. pulchrè in d.c. Ecclesis, col. ij. & v. ubi eleganter limitat, nisi lex sit merè priuilegiatiua; quum etiam nõ subdito dari possit priuilegiũ. c. nouit, de iudi. sequuntur & extollunt communiter scriben. ut per Geminian. in. c. fina. col. iij. de elect. in vj. Felin. in d.c. Ecclesia, col. xiiij. uersic. recipit autem. ubi Deci. col. xj. in uersic. superest. & in. c. in præsentia, col. xx. ubi Paris. nu. clxx. de proba. Ex quibus infero, legem hanc nostram non esse correctam, quum sit merè priuilegiatiua, immo in canone incorporata, & sic in specie de iure Canonico approbata. d. c. futuram, quo casu non procedit communis conclus. de qua suprà.

Quum intellectui Bar. ut probaui, non sic adhærendum, similiter recedendum est à summario & figuratione casua, de quibus per eundem in repetitione. hoc modo igitur summabitis secundum communem intellec. de quo suprà. Loco pio & Catholico licitum est de bonis suis ad libitum relinquere: fauendum quippe est ultimæ hominis uoluntati, quæ amplius non redit.

Diuidi potest in tres partes, ut hîc per Bart. Salice. & Fulgos. uel etiam diuidi potest in duas partes, in prima ponit decisionem. in secunda ibi, nihil, assignat unam rationem, quæ solùm concernit fauorem testantis.

Casus uerò figuratio secundum communem intellect. de quo suprà ponitur hic per Salice. in j. columna. & satis clarè ex suprà dictia patet cum rationibus dubitandi & decidendi.

Noto primò ex isto tex. secundum Bar. & Doct. quòd Collegiis piis & permissis licitum est de bonis suis pro libito uoluntatis relinquere. ad idem l. j. ff. quod cuiusque uniuers. nom. & l. collegium cum ibi not. per glo. & Doct. j. de hæred. institut.

[21] Quid autem sit collegium, quot personæ faciant collegium, qui possint constituere collegium licitum, & plures quæstiones in mareria collegiorum; uidete per Abba. & Felin. in. c. accedentes, de præscrip. Doct. in d. l. collegium. Moder. in. l. j. in. §. finaũtem collegium. ff. ad trebell. Ripam lib. ij. Responsorum decimo & undecimo responso. Alciatum in. l. Neratius. ff. de uerbo. signifi. & tangit Felin. loco præalleg. [22] † plura de confraternitatibus quas uidetis hodie passim fieri, quæ phratriæ latinè nuncupantur, ut per Budæum in annotationibus in. l. primam. ff. de officio Quæstoris. et quomodo cognoscatur quòd sit collegium, declarant Roma. in consil. ccccxxxvj. col. j. Alex. consil. lxxv. uolu. j. Barb. xvij. lib. j. & de actore seu syndico collegii, uidete tex. in d. l. j. ff. quod cuiusque uniuer. nom. Alex. in. l. ciuitas. col. j. ff. si cer. peta. & in. l. præses, infrà de transactio. & Guidonem Papæ in quæstione. lxxxvij. cvij. & cccccxxxj. & Ripam in rubr. de constit. c. xix.

[23] Secundò noto † secundum Bar. in lectura quòd relictum factum Collegio seu Ecclesiæ, non uitiatur ratione incertitudinis, licèt testator non specificauerit locum. quod uerissimum est in se per tex. in. l. id quod pauperibus, Infrà tit. j. sed lex nostra noluit secundum Iaso. hoc dicere. non enim loquitur de relicto facto collegio catholico, sed de licentia omnibus data relinquendi cuicunque loco pio & catholico.

De quo autem collegio pio, uel de qua Ecclesia censeatur intellexisse testator, qui legauit, puta centum Ecclesiæ pro eius anima: [24] † Aliqui dicunt de Ecclesia Romana intelligi tanquàm de excellentiori, quum sit caput aliarum Ecclesiarum. Nõnulli de Ecclesia Cathedrali & maiori loci testatoris: Alij de parochiali. Ias. hîc opiniones refert, & non determinat. Communis & uera Doctorum sententia est, intelligi de parochiali. per tex. in. l. quæ conditio. in. §. fina. ff. de condi. & demonstr. ubi, si testator iusserit aliquid in foro fieri, intelligitur in foro domicilii ipsius testatoris, eò quòd maiorem affectionem censeatur habuisse ad illum locum. & ita per illum tex. determinant post antiquos in d. §. fina. Barthol. Bald. Paul. Cast. & Soci. qui communem dicit, & Roma. in consi. ccccviij. In proposita. & Barba. post alios Cano. in. c. indicante. col. iiij. de testam. ubi respon. argumento eorum, qui de Ecclesia maiori secundum aliam regulam iuris intelligebant, non procedere in proposito nostro; quia propter maiorẽ affectionẽ, quã testator habet ad eius Ecclesiam parrochialem de ea censetur sensisse. & si factum fuerit legatum pauperibus, intelligitur de pauperibus loci domicilii relinquentis per dictum. §. fina. & l. si quis ad declinandam, Infrà tit. j. ubi uidete omnino Bar. & quæ scribit Deci. in. l. fina. col. fin. j. de edic. diui. Adr.

Quasdam alias quæstiones incidentes ac connexas tangit hîc Ias. sed latiùs Socin. Barb. & alij in locis. s. alleg. Rapha. Comen. in consil. xij. Deci. in consil. cclviij. & Brunus in tract. de rebus dub. fol. xxvij. sub. rub. Quando locus non fuit expressus.

[25] Et licèt sola incertitudo personarum uel loci non uitiet relictum ad pias causas, quia res ad certitudinem reducitur ex dispositione iuris. l. nulli. l. id quod pauperibus. & l. si quis ad declinandam, suprà alleg. tamen incertitudo rerum & personarum simul, uitiat relictum, puta, si relinquatur aliquid pauperibus, & non exprimatur quid; ut per Soc. in. l. quidam relegatus. ff. de reb. dub. & Ruin. in

cons.

cons. xix. col. j. lib. ij. de quo uidete etiam quæ scribit Archidia. in c. sunt nonnulli. j. quæstione. j.

26 Tertiò noto ex isto tex. † ibi, bonorum quod optauerit relinquere. secundum Iaso. quòd etiam ille qui testatur ad pias causas, non potest grauare hæredem ultra uires hæreditarias, quum bona dicantur deducto ære alieno. l. subsignatum. § bona. ff. de uerbo. signi. ut hic per Iaso. quod indubitatum est per regulas uulgares, quòd nemo dat alteri, uel

27 relinquit plusquàm ipse habet. † l. traditio. ff. de acquir. rerum dom. l. si uniuersæ. C. de lega. l. nemo plus iuris. ff. de reg. iur. & quia cum Ecclesia mitius agitur, quàm cum aliis iuribus uulga. est enim

28 ecclesia † mater honestatis & æquitatis. c. j. de alien. feud. intelligendo prædicta, nisi hæres hodie non confecisset inuentarium, quia teneretur etiam ultra uires hæreditarias. l. fin. §. sin uerò postquàm. ff. de iure deliber. ut hic per Iaso. in iij. colum. secundæ lecturæ. Sed istud contingit, quia lex suspicatur contra hæredem eum subtraxisse, uel occultasse res hæreditarias, & in pœnam contemptus legis non conficiendo inuentarium, hoc statuit lex. & sic grauatur ibi hæres ultra uires hæreditatis, non secundum regulas iuris communis, sed propter culpam ipsius hæredis non conficientis inuentarium

29 secundum consilium legis. † Intentio tamen legis nostræ alia est, uidelicet quòd hodie Ecclesiis & locis uenerabilibus pro libito uoluntatis possit quis reliquere, licèt olim secus esset, ut dixi suprà.

30 Quartò noto † ex isto tex. ibi, ut supremæ uoluntatis. quòd lex fauet ultimis uoluntatibus: de quo plura scripsi in. l. in testamentis, col. ij. ff. de regul. iur.

Glossæ omnes expeditæ sunt ex his, quæ diximus suprà, declarabo tamen dicta Bar. in lectura.

31 Et iterum plenius examinabo aliqua ex his, quæ tetigit glossator, & opponendo ac quærendo reassumpsit hic Bar.

Propterea circa primam oppositionem. Bart. se breuiter resoluit, quòd generalitas legis nostræ

32 † restringitur ad habilia. ad quod plura adduxi suprà in tertio euidentiali, ideo de hac materia, & ar

33 ticulo prædicto, † An & quando generalitas restringatur ad habilia, seu recipiat restrictionem de habilitate, me remitto ad ea quæ ibi, ubi uidendum est.

Secunda oppos. Bar. est de superfluitate & indu

34 bitabili. † Quum ante hanc legem ciuitatibus, municipiis, uicis & congregationibus relinqui posset, iuribus hic per glos. & Bar. allegatis. soluendo respondet Bar. quæ dicuntur in contrariis intelligi de congregationibus approbatis, sed tempore nostræ legis dubiū fuisse, an Ecclesiæ & Collegia Christianorum approbata essent, propterea factā fuisse legem hanc per Constantinum ad tollēdum tale dubium. Quæ solut. & si per alios non improbetur, mihi non placet, quia tempore istius legis non erat amplius dubium approbatam esse fidem Christi & Ecclesiam per ipsum Constantinum imperatorem assumpto per eum baptismate, sed nondum facta erat lex, nec data licentia aliis in imperio degentibus relinquendi ecclesiis & collegiis piis Christianorum. Ideo Constantinus per legem generalem sublatis prohibitionibus antiquis istud hic sanciuit & ordinauit, ut patet hac lege, & in c. futuram. xij. quæst. j.

Argumentum autem de superfluitate & indubitabili debile est, & multis modis tolli potest, ut per Fellinum in procemio. Rex pacificus. col. fin.

Circa tertiam oppos. Bar. quòd immo iudicia minus solemnia cassa irritaque sint, iuribus alleg. per Bar. & §. penul. instit. quibus mod. testa. infir. ac. l. j. cum glos. ff. de testa. cum similibus. pro declaratione istius articuli ex d. ctis Bar. super hanc oppos. colligo quatuor conclusiones.

Prima cōclus. quam Bar. notabilē reputat; quòd relictum factum Ecclesiæ non irritatur ratione in-

35 certitudinis, † sed bene si sit alius defectus in tali uoluntate. Conclusio uera est, sed non probatur per hanc legem, ut in secundo not. dixi: defectus tamen numeri testium non est talis, qui habeat ipsum testamentum irritare; ut statim dicam.

36 Secunda conclus. † Testamentum ad pias causas cum duobus testibus ualet de iure Canonico, quod seruatur ubiq; & sic etiam in terris Imperii secundum Bar. & communiter scriben. ut hic per Iaso. in. viij. col. secundæ lectu. pro qua conclusione est tex. clarus in. c. relatū. el. j. de testa. ubi plenè per Abba. & Barb. Si uerò non sit ad pias causas, de iure Canonico in terris Ecclesiæ ualet cum duobus testibus idoneis & Presbytero parrochiali, aut duobus testibus loco ipsius Presbyteri curati. d. c. cum esses. & ibi scriben. prælleg. de testa. In qua materia possem fimbrias (si uellem) dilatare, sed non curo. Si uultis, poteritis uidere Alex. in cons. lxx. & clxxvij. & ccix. lib. ij. & in consil. iiij. lib. vii. Benedic. de Perusio dictum Capram in cons. xliii. Corne. in consil. lxviii. & lxxvii. lib. j. Barb. consil. lxxxvii. col. penul. lib. iiii. Deciū in cons. cclxxxiiii. col. iii. Ruin. in consil. ix. lib. iii. & Maria. Sociu. Iunio. in consil. clxxviii. lib. ii. in quibus locis scribentes prædicti attestantur dictas conclusiones esse cōmunes, plura in materia tradentes limitantesq; prædicta; ponit etiam Alex. j. in apostil. ad Bar. in repet. in pen. col.

37 Tertia conclus. † Defectus præteritionis uel exhæredationis filii uitiat testamētum factum etiam ad pias causas, legata uerò non. hæc conclusio respectu institutionis uidetur probari per tex. in. d. authen. ex causa, iuncto tex. in. c. fina. xvii. quæst. quarta. dum ait, Qui uult Ecclesiam instituere, & filium negligere, aliū quærat pro consilio quàm

38 Augustinum. Et sic † respectu successionis, causam filiorum uult debere præferri causæ ecclesiæ: ergo quantùm ad intentionem irritabitur testamētum, etiam quòd causa pia fuerit instituta. Quò uerò ad legata aliis facta illa conseruantur per dispositionem prædictæ authen. si generaliter omnibus facta conseruantur, cur non conseruabuntur facta Ecclesiæ? hanc quæstionem latiùs reassumpsit Bar. in repetitione col. xii. & sequen. in partic.

39 secundò quærò an relicta ad pias causas. † ubi distinguendo concludit, quòd legata facta ad pias causas ab ignorante se habere filiū aut posthumū, non ualent, quia uerisimiliter deficit uoluntas defuncti. Si uerò præteritio uel exhæredatio fuerit facta à sciente se habere filium uel posthumum, relicta per modum legati uel fideicommissi conserua-

ri

ri de iure communi per dictam aucten. ex causa. institutionem autem factam filio praeterito uel exhaeredato uitiari tanquàm factam cõtra officium pietatis, cuius mater dicitur esse Ecclesia: nisi aliquid fuisset relictum filio ab existente in articulo mortis, quàmuis non iure institutionis: ut hic per eũ. quem Bald. reprehendit in antepen. col. in iiij. quaestione dicens eum uehementer errare; quia fauore piae causae non derogatur iuri liberorum, aliter cõcludendo, ut hic per eum in multis perperam loquentem, nec articulum bene resoluentem, ut ostẽdunt dicta doctorum communiter in d. aucten. ex causa.

Ideo diligenter ad dicta Bar. aduertendum est. dum enim primò concludit, quòd legata facta ad pias causas ab ignorante se habere filiũ uel posthumum non ualent, nec conseruantur per dictam aucten. ex causa, non procedit ita simpliciter haec cõclusio, sed restringitur & limitatur multipliciter per scribentes in d. aucten. ex causa, ubi ordinaui octo notabiles limitationes, ad quas me remitto.

Secundò aduertendum, inquantùm Bart. concludit, quòd legata & fideicommissa facta ad pias causas per scientem sed habere filium aut posthumum conseruantur iure communi per dispositionem dictae aucten. ex causa. articuli diffusi difficilesque sunt, & de apicibus iuris: tamen in utroq; communis est eum Bart. hic, & in d. aucten. ex causa, ut ibi plenè scripsi, ad quae dicta me remitto.

Tertiò dum Bar. uult quòd testamentum in quo est instituta pia causa praeterito filio uitietur tanquàm factum contra officium pietatis, & institutio de pauperibus facta directò nulla sit. d. aucten. ex causa. & c. fin. ꝭ. allegato: sequitur hic Bal. loco praeallegato plura alia iura adducens. Quae conclusio procedit, etiam quòd in praeteritione paterna, inserta esset causa igratitudinis, & per haeredem probara; quum non fuerit seruata forma legis, etiam quòd in eodem testamẽto filio fuisset aliquid relictum; ut post Bal. Alex. Corne. & alios declaraui in d. aucten. ex causa. multifariam limitando.

Quartò aduertendum est dum Bar. concludit, quòd testamentum ad pias causas non irritatur ex defectu praeteritionis uel exhaeredationis, quando aliquid filio relictum fuit, quàmuis non iure institutionis, agiq; posse ad supplementum legitimae, si relictum minus sit legitima. † Iste bonus homo dicit Bal. loco suprà alleg. errat, & non intelligit uerbum, quum filius non habeat aliquid titulo institutionis, ut hodie requiritur, ut per eum. quàmuis Alex. loco infrà allegando dicat eum sequi Bar. contra quem tenet etiam hic Salice. & consuluit Barba. lib. iij. consil. aaxviij. idem tenens in d. c. cum esses, col. xvj. & xvij. † quia fauor piae causae nunquàm derogat iuri liberorum, ut ibi per eum.

Sed non uidetur recedendum ab opin. Bar. quia dictum testamentum non est factum contra officium pietatis. quòd enim legitima relinquatur iure institutionis, solemnitas est iuris ciuilis & positiui. §. aliud quoque capitulum. in aucten. ut cũ de appell. cognos. † & in testamentis ad pias causas non attenditur ius ciuile, sed diuinum & gentiũ. c. cum esses, & c. relatum, suprà alleg. latè Bart. in repetitione col. fin. quo quidem iure diuino & gentium solemnitas praedicta nõ curatur. Et cum Bar. tenent Fulgos. Floria. Anchara. Imola. & & alii relati per Alexand. in consil. cv. Viso. col. fina. lib. iiij. & in l. Inter caetera. ff. de lib. & posthum. ubi dicit communem; & sequitur etiam ibi Aquens. & Ias. in aucten. nouissima, col. v. & vj. C. de inoff. testa.

42 † Considera tamen circa praedicta; quia tex. in. c. cum esses, & in c. relatum, praealleg. ut in superioribus dixi, & adhuc latius dicam infrà, uidentur loqui in solemnitate iuris ciuilis respectu numeri testium, non in alia solemnitate, quae etiam in testamentis ad pias causas non censetur remissa secundum doct. uidenda sunt quae. ꝭ. dicentur.

43 Quarta conclusio Bar. † quando testamentum corruit, quia haereditas non fuit adita, corruunt legata, & alia in testamento contenta; quia omne ius testamenti soluitur. l. si nemo subiit. ff. de regu. iur. cum aliis allegatis per ipsum Bar. ꝭ. in repetitione col. xiiij. & seq. ubi plenius tangit quaestionem, cõcludendo oppositum, praedicta legata ad pias causas ualere, nec requiri aditionem, quum in eis cesset omnis solemnitas iuris ciuilis. c. cum esses. & c. relatum, suprà alleg. Articulus est difficilis & de apicibus iuris, in quo uellem potius discere, quàm docere. Doctores uario modo loquũtur. Barb. in rubr. extra de testam. fol. avij. cum sequen. & Corne. in l. eam quam. col. v. & vj. ꝭ. de fideicom. hunc articulum plenè examinant: tangit etiam Deci. in d. l. si nemo. ubi tenet deberi legata ad pias causas non adita haereditate; hoc ponens pro limitatione ad illam legem, citando plura consilia. Sed Barba. & Corne. in locis suprà alleg. tenent contrariam opinionem tanquàm communẽ; quòd ubi haereditas non fuit adita ex testamento nec ab intestato praedicta legata non debeantur. quam opinionem contra Bar. communem & tenẽdam in iudicando & cõsulendo dicit hic Ias. in sexta col. primae lectu. & in ultima secundae lectu. per regulam iuris communis suprà alleg. quòd legata corruant haereditate non adita. quae regula secundum eum seruanda est, etiam in relictis Ecclesiae ac piae causae. Et quia in libertate, quae est fauorabilis idem iuris est, ut latiùs per Barb. & Corn. in locis praealleg. & ita etiam consuluit Alexan. in cõs. ccix. col. fina. in ij. uolum. ubi attestatur magis cõmunem opinionem esse contra Bar. in repetitione uidelicèt in fine; & sic opin. quam tenuit in lectu. j. esse ueriorem & tenendam.

44 Ad fundamentum Bar. † de solemnitatibus legalibus, quae cessant in dispositione ad pias causas. c. cum esses. & c. relatum. cum alijs adductis per Bar. respondent praefati, Id procedere respectu solemnitatis numeri testium, prout loquuntur iura praealleg. non autem respectu aditionis haereditatis uel alterius solemnitatis, ut ibi per eos: id quod latiùs ostendunt contra Bart. in repet. Bal. & Sali. ꝭ. circa finem.

Rationes tamen Bar. in repetitione uideatur mihi multùm notabiles & bene fundatae: & ideo plures sequuntur opinionem Bar. ibi, ut per Barb. in consil. viij. in iij. dubitatione. l ib. j. ubi sequitur & testatur praedictam opinionem Bar. esse communẽ; quòd omnes solemnitates iuris ciuilis positiui remissae sint in legatis & testamentis ad pias causas. ibiq;

ibiq; seruanda solùm sint iura Canonica & naturalia per rationes & fundamenta Bar. in dicta repetitione circa finem: sequitur post Anchar. & Imol. ibi relatos Ruin. in consil. lxxj. col. vij. lib. iij. & Deci. in. l. captatoris, col. penul. infrà de testam. milit. Confirmo, quia si prædictæ solemnitates iuris ciuilis positiui relaxatæ sunt in testamentis ad pias causas respectu numeri testium, ubi imminet maximum periculum falsitatis, quare non idem di cimus & intelligimus in aliis solemnitatibus iuris ciuilis & positiui, in quibus tantum periculum non uersatur?

Retenta tamen conclusione Bar. hic in lectu.

45 † eam duobus modis restringite secundum ipsum Bart. primò, nisi bona testatoris alieni adijciantur causa conseruãdorum ad pias causas factorum. argumento eius quod statuitur & disponitur fauore libertatum conseruandarum. institu. de eo cui lib. causa bona adiici. ut hic per eum. & latiùs per Iaso. in ultima colum. secundæ lectu. Si enim fauore libertatis illud statuitur, multò magis id erit in piis dispositionibus fauore animæ, quum sit magis priuilegiata pia causa, quàm causa libertatis, ut per Iaso. §. in ultima colũ. secundæ lectu. Barb. in d. c. relatum. Deci. in d. l. capeatoris, col. ultima, & Ruin. in consil. iij. numero xxij. lib. ij.

Limitat secundo loco Bar. prædictam eius con-

46 clus. † quando omissa causa testamenti idem hæres ab intestato adiisset hæreditatem per tit. Siquia omissa causa testa. occurrendum enim fuit calliditati ac fraudi eorum, qui malitiosè & fraudulenter omissa causa testamenti hæreditatem ab intestato possident, ut eos circumueniant, quibus ex iudicio defuncti aliquid deberi potuit; si non ab intestato possideretur hæreditas, ut dicit tex. in l. prima. ff. si quis omissa causa testa. & sequuntur communiter Docto. prædlegati. Duas alias restrictiones ad conclusionem prædictam uidete hic per Iasonem.

Sed pro declaratione prædictorum, quæritur,

47 † quod nã relictum dicatur ad pias causas factum? Respond. si factum fuerit pauperibus, uel pro anima testatoris, ut per Paul. Cast. hic in fine. Socin. in. l. ij. col. penul. ff. de uulga. Ias. hic in pen. col. primæ lectu. & in consil. clxxxiij. lib. ij. de qua materia uidete plenè Fulgos. cõsil. xxix. Paul. de Cast. consil. cxxxix. in antiquis. Alex. conf. iiij. col. penul. & conf. cv. & cxiiij. in vij. uolum. Barb. cõsil. ix. col. ix. lib. iiij. & consil. lviij. in eodem. Ias. in conf. cxcvj. lib. ij. conf. viij. lib. iij. & cõf. clv. lib. iiij. Deci. in conf. lxxij. col. iij. & conf. cxx. & conf. clix. col. fin. & cxxxxviij. & in regula septima de reg. iur. & in l. captatoris. §. de test. milit. Paris. in conf. xxiiij. lib. iij. & Ruin. in conf. xv. & xxj. lib. ij. dispositio tamen imperfecta ratione uoluntatis nihil ualet, etiam ad pias causas. l. si is. & l. ex ea. ff. de testa. Bald. hic in penul. col. in sexta quæstione. similiter priuilegium piæ causæ nõ supplet defectum & inhabilitatem scribentis, ut per Deci. in consil. ccccccxij. col. j.

Expeditis oppositionibus quærit Bar. cum glo. quid uelit hic dicere legislator: liber sit stylus, & licitum, quod iterum non redit arbitrium. &

48 reiecta declaratione glo. respondet, † per stylum or dinem, per arbitrium dispositionem significari: ac si diceret, possit decedẽs Ecclesiis relinquere quod uult, & eo ordine quo uult. Ex quibus dicit uideri posse concludi in relictis ad pias causas nullam requiri solemnitatem nec ex parte personæ relinquẽtis, nec ex parte ordinis, aut substantiæ ipsius dispositionis: & per consequens omnes illas subtilitates iuris ciuilis positiui per hanc legem remissas uideri; prout in simili in l. prima. ff. de test. milit. Ad l. generali. §. eo. ibi, quod tamen omni alia iuris ratione munitum sit. respond. quòd defectus qui uitiaret testamenta militum, uitiaret etiam dispositionem ad pias causas, non aliter nec alio modo. ita respond. Ias. in prima lectu. col. fina. Ad tex. in ancten. si qua mulier. §. eod. respond. per legem illam non esse derogatum huic generalitati, quia legitima filiorum non debet minui, sicuti nec per testamentum militis. Posteà tamen ipse Bar. in fine dicit non esse recedendum ab opin. glo. & com-

49 muni. † quòd lex nostra uidelicet recipiat restrictionem de habilitate: & consequenter dictæ solemnitates non censeantur remissæ per hanc legem nostrã testantibus ad pias causas. Et ad tex. nostrum in dictis uerbis liber sit stylus, & licitum arbitrium. respon. melius ut per glo. & Bar. & per Salice. & Iaso. hic in septima col. secundæ lecturæ, & latiùs dixi in superioribus. Idem tamen Bar. latiùs disputando istum articulum in ultimis colum. suæ Repetitionis tenet contrariam opinionem, & sic primam de iure Canonico uidelicet, & per plures elegantes & not. rationes. quamuis Bal. & Salice. hic latiùs demonstrare nixi sint nec respectu personarum testantium, nec respectu solemnitatũ testamentorum relaxatum aliquid esse aut remissum testantibus ad pias causas, excepta solemnitate nu-

50 meri testium; † de qua solemnitate loquuntur iura Cano. suprà alleg. uidelicet c. cum esses. & c. relatum. Dubitatio est ardua, an solemnitates iuris Ciuilis positiui sint relaxatæ in testamentis ad pias causas. Veritas puncti & præsentis articuli dependet plurimùm ab his, quæ scripsimus s. in quæstione, An legata ad pias causas debeantur non adita hæreditate, & sic censeantur sublatæ omnes solemnitates iuris positiui in relictis ad pias causas. ubi tandem tenui quòd sic cum Bar. in repetitione ad finem: & eodem modo tenendum esset hic.

Laus Deo.

SVMMARIVM.

1 *Fredericus Imperator auctor istius cõstitutionis, & alia rum hic relatarum reprobatus fuit postea uti hæreticus, imperialiq; dignitate priuatus.*

2 *Constitutio ista & aliæ Fredericiãæ hic relatæ, licèt loquantur de sacrosanc. Eccles. & de Episcopis & Cler. non sunt nullæ nec correctæ, quia fuerunt in specie ab Ecclesia approbatæ.*

Leges quæ sunt in titulo de Sacrosan. Eccle. & in tit. de Episcopis & Cler. sunt hodie correctæ & nullius momẽti, excepta ista cõstitutione, & quibusdã aliis ibid.

3 *Cassum & irritum significat ipso iure: cassamus & irritamus per sententiam. & de similibus.*

X *Constitutio*

4 *Constitutio ista non est allegabilis nec auctentica, nisi quatenus approbatur in corpore unde sumitur.*

5 *Verba quædam important & significant ipso iure, quædam per sententiam.*

6 *Verba cassentur & irritentur, geminata & simul iuncta non important nec significant ipso iure, sed per sententiam.*

7 *Verba significantia ipso iure ratione subiectæ materiæ intelliguntur per sententiam.*

8 *Cassatio, irritatio, & cancellatio quomodo differant.*

9 *Loci expressio non restringit dispositionem ad locum expressum, nisi de mente loquentis constaret aliud esse.*

10 *Statuta et consuetudines contra libertatem ecclesiæ et ecclesiasticas personas nō ualēt; et quando dicatur id esse. & plenè de hac materia cum seq. nu. usq; ad fi. cōmēti.*

11 *Capitularia barbarum est. & si de capitularibus & libris abolenda & tollenda sint statuta, non sufficit in fine apponere clausulam quòd talia statuta sint cassa et irrita. & nu. 12.*

12 *Instrumentum obligationis an possit peti restitui uel tolli de originali, uel sufficiat habere instrumentum quitionis & liberationis.*

13 *Consuetudines in scriptis redactæ non desinunt esse consuetudines.*

14 *Facientes puniuntur quando lex considerat factum.*

15 *Pœnarum, de quibus hic incursus, licèt fiat ipso iure, requiritur tamen sententia declaratoria.*

16 *Pœna augetur perseueranti in delicto.*
Perseuerantia in malo aggrauat delictum. ibidem.

17 *Bannum imperiale & de eius materia.*

18 *Abolito titulo Regis, an sit abolitus uigor suæ legis.*

19 *Statuta laicorum per quæ Clerici redduntur timidiores, & laici audaciores, non ualent; & dicuntur contra libertatem Ecclesiæ, & ecclesiasticas personas.*

In Auctenticam Cassa & irrita. C. De Sacrosan. Eccles.

MATERIAM continet utilem, notabilem & difficilem. & quàmuis Deci. hîc in fine commenti dicat eam nūc esse ab eo uestitam pulcherrimo uestimento, quæ antea nuda erat; attamen Salice. istius constitutionis materiam plenè interpretatus est.

1 Hanc constitutionem, † & alteram incipientem Item nulla, sequentis tituli, quæ extractæ fuerunt ex titulo De statutis, & consuetudinibus contra libertatem Eclesiæ. collatione ix. nec non Auctē. Sacramenta puberum, infrà Si aduersus uenditionem, edidit Fredericus Imperator, nō ille enobarbus, sed Fredericus secundus, priuatus posteà imperiali dignitate tanquàm hæreticus per Innocentium quartum Pontificem Maximum: ut hîc per Bar. Paul. Castr. & Deci. de quo Frederico Eusebius Cæsariensis & alii historici scribunt. & fuit hæc constitutio approbata in specie per Honorium tertium summum Pontificem; ut habetur in titulo suprà allegato De statu. & consue. contra liber. Eccles. in fine. colla. ix. & in. c. nouerit, de 2 senten. excommuni. † Ex quo infero: quòd licèt dicatur, omnes leges quæ sunt in tit. nostro de Sacrosan. Eccles. & in titulo de Episco. & Cler. nihil ualere, quum statuant circa Ecclesias, & ecclesiasticas personas, in quas Imperator nullam habet potestatem nec iurisdictionem. c. Ecclesia Sanctæ Mariæ. de constit. ut post Abba. ponit ibi Deci. col. xj. & in. c. in præsentia, col. xx. de proba. ubi Paris. ad num. cvij. tamen in terminis nostris dicta conclusio non procedit, quum constitutio ista fuerit in specie per summum Pontificem laudata & approbata, ut dixi.

Summatur, & diuiditur, ut hîc per Salic. Paul. & Deci.

Noto primò ex isto tex. ibi, Cassa & irrita denun3 ciari. † quòd licèt hæc uerba cassum & irritum, alterum'ue solùm importent & significent nullitatem ipso iure, quum sint uerba præsentis temporis, iuxta glos. l. in criminali. in uerbo habeatur, infrà de iurisdi. omn. iud. & gl. pen. in Clemen. sæpe. de uerbo signifi. quæ pro hoc allegat tex. in. c. ij. circa finem, ut lite non contest. ibi, prædictas sententias cassauimus, immo cassas denunciauimus. nullitas tamen hîc non causatur de præsenti, sed iam causata & inducta nunciatur, inter quæ multùm interest; ut hîc plenè per Deci. concludentem quòd prædicta uerba cassum & irritum, iuncta aut disiuncta important nullitatem ipso iure per prædicta. Sed uerba cassamus uel irritamus, aut in irritum reuocamus, significant per sententiam per prædicta. nisi simul iungantur, quia propter geminationem significabunt ipso iure: secundum Bald. hîc ab eo relatum. quandoque tamen uerba cessamus aut irritamus, referuntur ad actum aliàs nullum: & intelliguntur de cassatione & irritatione de facto; ut de facto processum fuit. l. j. cum glo. in uerbo infirmabitur. ff. de feriis.

4 Vos autem ad multa hîc habetis aduertere. † In primis, quòd in isto tex. nostro (quicquid dicant Deci. & alii) nullum potest fieri fundamentum, nisi quatenus comprobatur in corpore unde sumitur. fuit enim hæc constitutio desumpta ex loco suprà allegato per Irnerium antiquum glossatorem, qui non habuit potestatem legis condendæ; ideo non potest nec debet in hoc tex. solo fieri aliquid fundamentum. & ponderate uerbum præcepit, hic positum. ex quo datur intelligi alium esse, qui hic refert constitutionem Frederici. & in corpore unde sumitur dicit tex. irritamus, & irrita nunciamus, idest irritamus & infirmamus, quēadmodum de facto processerunt; & irrita idest nulla, & nullius momenti ipso iure esse nunciamus, & declaramus.

5 Secundò aduertendum, † quòd in hac materia (ut diximus) datur regula, quòd uerba præsentis temporis, ut cassum irritum & similia important ipso iure, futuri uerò temporis, prout cassentur & irritentur, important per sententiam; ut suprà dixi. De quo uidete Felin. in. c. ij. char. j. & in. c. Rodulphus. fol. v. de rescrip. ubi latè prosequitur; declarando, quæ uerba importent nullitatem ipso iure, & quæ sententiam requirant. de qua materia latè etiam scribun. Socin. Ias. & Deci. in. l. cum posteaquàm. ȷ̃. de pactis.

6 Tertiò sciendum est, † quòd licèt Deci. hîc sequatur dictum Baldi in tit. de pace constan. quòd uerba cassentur & irritentur, licèt sint futuri temporis, simul iuncta importent actū nullū ipso iure propter

propter geminationem, tamen contratium optima ratione tenet ipse Deci. in d. l. cum posteaquã. fa ciunt quæ dicuntur per Doct. in l. penul. ȷ. de pact. & quæ scripsi in l. ij. num. lxxj. ȷ. de rescind. uend.

7 Quartò scitote, quòd ubi ex sequentibus apparet de ualiditate actus, uerba aliàs importantia ipso iure, significant per sententiam, ut sive intelligun tur per sententiam, quum regulariter uerba improprientur, & secundum subiectam materiam intelligantur. l. si tibi, cum ibi not. ff. si cer. peta. & tradit in proposito nostro ipse Deci. in d. l. cum postea-quam. Quæ uerò differentia sit inter cassationem, irritationem, & cancellationem, † declarat hic notanter Paul. de Cast. Nec est necesse apponere illã clausulam cassantes & irritantes omnem alium contractum in contractibus incompatibilibus, ut per Deci. in l. pacta nouiss. C. de pact.

8

9 Secundò noto ex tex. ibi, per toram Italiam tium & ca glo. dicente idem iuris esse in alijs locis subditis Romano Imperio, & sic ubique. quòd expressio loci non restringit dispositionem ad locum expressum, quum eadem sit ratio ubique, & constitutio ista sit generalis in toto mundo; ut hic per Bar. Bal. Salic. & Deci. censetur enim dicit ipse, facta expressio gratia frequentioris usus seu maioris frequẽtiæ ideo non excludit casum minus frequentem: ut hic per eum. ad quod plura adduxi s. in l. prima in iij. euidentiali: intelligendo tamen dictam conclusionem secundum Deci. nisi de mente loquẽtis constaret aliud esse, ut hic per eum. Ad quod faciũt ac cumulata per eundem in cons. cccclv. & licèt præ dicta uera sint, ego tamẽ miror, quòd Doctores circa ea hic se torqueant, quum dicta uerba per totam Italiam, non sint uerba legislatoris. nam in corpore unde sumitur, non ponuntur: sed Federicus generaliter id statuit.

10 Tertiò nota, quòd statuta consuetudinis locorum contra libertatẽ ecclesiæ, & ecclesiasticarũ personarũ, † quæ sunt cõtra Canonicas aut Imperiales sanctiones cassa sunt & irrita, nec ualent. Idem dicitur in c. Ecclesia, & in c. quæ in Ecclesiarum, de constit. & in corpore unde procedit hæc constitutio sumitur. & prædicta conclusio procedit quatenus agitur de præiuditio Ecclesiæ uel Clericorum, secus si ageretur de interesse & præiudicio Laicorum, puta de utili dominio acquisito Laico in re Ecclesiæ, aut de Ecclesiasticis personis; ut hic per Deci. quæ dicta parum mihi uidentur ad propositum notabilis prædicti, quod est de libertate Ecclesiæ uel ecclesiasticarum personarum, non autem de laicis & iuribus laicorum.

11 Quartò noto ibi, † de capitularibus penitus aboleri. simile uerbum est in corpore unde sumitur, & in. c. noneris. de sent. excomm. & in §. hoc si quis. undecima quæstione prima. & est uocabulũ barbarum per Fredericum Imperatorem usurpatum tempore, quo non uigebant bonæ litteræ. & sic aboleri & cãcellari debent de liberis statutorum, quæ sunt contra ecclesiæ libertatem, & contra Ecclesiasticas personas. Ex quo apparet, quòd prædicta statuta & consuetudines cancellanda, abolenda, & tollenda sunt de libris statutorum; ut post gl. hic, & in d. c. noneris, scribunt Bar. Bal. Deci. & alii. per quæ apparet secundum eosdem, quòd non satisfit huic cõ stitutioni, dato quòd statuẽtes in fine uoluminis statutorum protestẽtur, quòd si aliqua statuta sint cõtra libertatem Ecclesiæ uel cõtra ecclesiasticas personas, quòd sint nullus ualoris & momenti: sed requiritur factum, quòd aboleantur & cancellentur penitus, ac tollãtur de libris. † similiter dicunt hic Bar. & Pau. Cast. circa finem commenti, quòd debitor obligatus per instrumentum, cui factum fuit similiter instrumentum quitationis & liberationis potest nihilominus petere instrumentum illud cassari de originali, ut illud sibi restitui. l. dissolutæ ȷ. de cõdi. sine cau. cum aliis hic allegatis per Deci. in ij. col. & prius per Alexan. in l. fin. col. ij. C. de edend. restituta exponsa facta per creditorem post moram debitoris uidelicet, ut hic per Deci.

12

Sed quum hæc constitutio loquatur non solùm de statutis, sed etiam de consuetudinibus, quomodo possibile est, quòd procedat, ut dictæ consuetudines aboleantur & cassentur de capitularibus libris; quandoquidem consuetudo constat ex iure non scripto, ut instit. de iure natur. §. ex nõ scripto? Respond. potest quòd intelligatur de consuetudinibus redactis in scriptis, quæ per hoc nõ desinunt esse consuetudines; † ut dicimus de testamento nuncupatiuo in scriptis redacto, & de multis aliis similibus; ut post Bart. in l. de quibus, scribit Deci. in rubr. extra de consuetud.

13

Quintò noto ibi, Et de cætero similia attentata nulla esse decernit. quòd Fredericus Imperator hic non solùm irritauit & annullauit statuta contra libertatem ecclesiæ edita, uerum etiam edenda, quæ in futurum fierent, ut clariùs dicitur in corpore unde sumitur. † & quum puniat attentata, conside rat merum factum: ideo facientes punirentur. l. si quis legatum. ff. de falsis. secundum Bald. hic in fine. Et licèt expressè non irritaret consuetudines futuras, id tamen intelligeretur, ut per Soci. in l. si mihi, in §. in legatis, de leg. primo.

14

Sextò noto ibi, & si quid contra fiant, quòd con trafacientes incurrunt pœnas statutas, quæ magnæ sunt & seueræ, ut patet clarius ex corpore unde sumitur. † & licèt sola contrafactio sufficiat ad incurrendum has pœnas ipso iure impositas, requiritur tamen sententia declaratoria super facto & contrafactione. c. quum secundum, de hæret. in sexto, ut hic per Deci. in quarto not. de qua materia latiùs scripsi. in l. si quis maior. char. iij. in uers. Secundò infertur, quòd si emphyteota. C. de transact.

15

16 Septimò noto ex isto tex. † quòd perseueranti in delicto augetur pœna; ut hic per Salic. col. prima, & Deci. fina. Ad idem l. capitaliũ. §. solent. ff. de pœnis. & l. j. C. de superact. lib. x. & ut inquit tex. in c. fi. de consue. tanto grauiora sunt peccata, quãto diutius infœlicem animã detinent alligatam. cum aliis quæ allegaui in l. qui sine dolo. ff. de reg. iur.

17 Octauò noto tex. † de banno imperiali, per quod datur licentia omnibus occupandi bona bannati; ut hic per Bald. in fine. per eundem & Salice. in Aucten. Item nulla. ȷ. titulo j. de hoc banno imperiali facit ẽt mẽtionẽ tex. unde hæc cõstitutio sumitur.

18 Vltimò noto ex isto tex. † quòd abolito titulo Regis, non aboletur uigor suæ legis; quia licèt Fredericus Imperator (ut s. dixi) fuerit tanquàm hæreticus reprobatus, & priuatus imperiali dignitate, ta men-

men hæ suæ constitutiones non amiserunt robur nec uim legis. ad idem tex. in l. ij. §. exactis. ff. de orig. iur. in oppos. uidetur tex. in c. translato. de constit. Sed respond. ut dixi in d. §. exactis. Et quātū ad has constitutiones Frederici non est mirum, si non sunt abolitæ, quia factæ fuerunt in utilitatem & fauorem Ecclesiæ: & per ipsam Ecclesiam (ut dixi) approbatæ, ideo &c.

19 Postremò examinant hic Bar. & Docto.† quæ statuta dicantur contra libertatem Ecclesiæ, & Ecclesiasticarum personarū. & primò approbando id quod dicebat Innocētius per eum relatus, ibi, istud satis placet: concludit ea statuta dici contra libertatem Ecclesiæ, & Ecclesiasticarum personarum, quæ auferunt Ecclesiæ uel ecclesiasticis personis ea quæ fuerunt illis concessa per Papam uel Imperatorem. Quæ conclusio apertè probatur in corpore unde sumitur. & sequitur hic Bal. Paul. Deci. & alii. & Deci. in d. c. Ecclesia, col. j. ut per eos. Ita quòd pœnæ hic statutæ & impositæ locum habent contra prædictos statuentes.

20 Secundò concludit,† quòd statuta laicorum per quæ Clerici redduntur timidiores, dicuntur contra libertatem Ecclesiæ & Ecclesiasticam libertatē. & sic etiam si auferantur ea, quæ sunt de iure communi, ut in exemplo Bar. quando statutum disponeret, quòd quicunque occiderit Clericum puniatur in decem libris. Nam de iure communi est pœna mortis. l. iij. j. de Episco. audien. si ergo fieret statutum, quòd occidens Clericum non puniatur pœna mortis, sed pœna pecuniaria, istud esset auferre ius commune, non priuilegium: & tamen esset contra libertatem Ecclesiæ, & non ualeret, quia Clerici efficerentur propterea timidiores, & laici audaciores ad offendendum; propterea id contra libertatem prædictā esse uidetur. arg. tex. in. l. j. in. §. quæ honorandæ. ff. quarū rerū actio non detur. & sequitur hic Pau. Dec. & cōmuniter alii, ut per eos. & eū dē Dec. in. d. c. Ecclesia. col. j. non tamen per hoc locum habent pœnæ hic impositæ, quæ solùm infliguntur, quando statuitur contra priuilegia concessa Ecclesiæ aut Ecclesiasticis personis, ut hic per Deci. in ult. col. & dixi suprà.

Reliqua in hac materia quando quid dicatur cō tra libertatem Ecclesiæ uel ecclesiasticarum personarum, & quando statuta laicorum id concedentia ualeant uel non, examināt Sali. hic, Bar. in. l. rescripto. §. fin. ff. de mun. & hon. Cano. in. d. c. Ecclesia. & Archiepisco. Floren. in. iij. parte suæ summæ. titu. xij. cap. iij.

Laus Deo.

SVMMARIVM.

1 *Vel, ista alternatiua propriè ponitur inter diuersa, nisi quando ponitur inter genus & speciem, uel inter duo, quæ sunt idem.*

2 *Emphyteosis & locatio diuersa sunt: & dicitur emphyteosis melioratio latinè. & nu. seq.*

Libellus idem est quod emphyteosis. ibidem.

4 *Locatio quomodo, qualiter, & quando differat ab emphyteosi. & nu. seq.*

5 *Pensio quæ soluitur per emphyteotam si est modica, soluitur in recognitionem directi dominij, & propter sterilitatem uel bellum non fit remissio pensionis; secus si sit magna, & emphyteota, uel conductor non potuerit fructus percipere. & nu. seq.*

7 *Emphyteosis datur in perpetuum, & ad tempus, et requirit scripturam, secus in locatione.*

8 *Argumentum de locatione ad emphyteosim ualet, quando est eadem ratio, aliàs non.*

9 *Locatio ad modicum tempus non sapit alienationem rei, & est permissa, etiam in rebus Ecclesiæ, secus in locatione ad longum tempus, decennium puta. & nu. seq.*

11 *Res Ecclesiæ an et quando possint alicui titulo locationis dari ultra triennium: & quid si dicatur in instrumento locationis, quòd tot sint locationes, quot sunt anni. & nu. seq.*

13 *Emphyteota rei Ecclesiæ, & conductor propter deteriorationem rei expelli possunt: & patiuntur multas alias pœnas. & nu. seq.*

Deteriorans rem ab Ecclesia conductam, uel in emphyteosim acceptam, quam pœnam patiatur. ibidem.

17 *Culpa leuissima in faciendo consistens, an æquiparetur leui culpæ in omittendo.*

18 *Emphyteota cessans per biennium soluere pensionem Ecclesiæ, uel priuato per triennium, an, quomodo & quando cadat à iure suo. & nu. seq.*

22 *Mora ad hocut committatur quando debitor & creditor sunt diuersi fori, quid habeat necesse facere creditor.*

23 *Emphyteota alienans rem emphyteotam irrequisito domino cadit à iure suo, etiam quòd postea redimat rē, quando à principio non fuit factum pactum de retrouendendo.*

24 *Emphyteota alienas rem emphyteoticam de uoluntate domini, aut ex forma conuentionis, non cadit à iure suo.*

25 *Emphyteota per non solutionem canonis in debito tempore, uel per alienationem excusatur à caducitate in multis casibus. & nu. seq.*

26 *Iuramentum impedit purgationem moræ.*

30 *Pacta rumpunt leges, ut dicunt uulgares.*

34 *Emphyteota non cadit à iure suo, nisi dominus declaraue rit ita uelle.*

35 *Emphyteota uolens compensare id, ad quod tenetur cum creditore suo, an audiatur.*

37 *Emphyteota non cadit à iure suo, quando dominus recusat recipere solutionem; nec quando dominus recepisset solutionem post caducitatem.*

38 *Priuatio iuris emphyteotici uel conductionis propter deteriorationem rei uel canonem non solutum, fit ipso iure domino declarante uoluntatem suam sic esse, et an sit necessaria ad hoc citatio, & sententia declaratoria. & nu. seq.*

40 *Emphyteota qui debitum suum fecit, non potest expelli, etiam quòd alius meliorem conditionem afferat.*

41 *Deterioratio rei emphyteoticæ, et omissio solutionis pensionis per tempora debita, an procedant à pari*

42 *Emphyteota & conductor, qui expelluntur propter canonem non solutum, uel rem deterioratam, coguntur satisfacere pro præterito, & resarcire damnum rei.*

43 *Melioramenta facta in re emphyteotica uel conducta, aliquando per deteriorationem rei, uel non solutionem canonis, aut extinctionem tituli amittantur. & plura de melioramentis. & nu. seq.*

47 *Ecclesia rem emphyteoticam ad se reuersam potest pro se retinere, aut cui uoluerit dare.*

Tex.

In Aucten. Qui rem. C. De Sacrosan. Eccle.

DESVMPTA fuit sub compendio ex §. si uerò quis locato, in auctentica de alienatione & emphyteosi. collat. ix. materiam habet utilem ac ualde practicabilem, ideo diligenter aduertendum.

Hoc dicit in summa secundum uerum intellec. omissis summariis aliorum. Qui Ecclesiæ emphyteoticæ rei canonem per biẽnium non soluerit, aut rem ipsam deteriorauerit, expelli potest: & cogi pensionem ipsius rei pro præterito soluere, ac id in quo rem læsit: nec repetit melioramenta. quæ omnia clarius traduntur in corpore unde sumitur hæc nostra aucten.

Diuiditur in duas partes: in prima ponitur factum. In secunda prouisio seu decisio. secunda ibi, repelli.

Noto primò ex isto tex. ibi, conductam uel in emphyteosim acceptam. quòd dictio uel, sit disiun-1 ctiua, & ponatur inter diuersa, ut in rubr. ff. si ager uectigal. uel emphyteot. peta. & in rub. extra de homicid. uolun. uel casua. & in l. hæc uerba ille. ff. de iurisdi. omn. iudi. ubi dicitur inter diuersa propriè eam poni. nec esse propriam locutionem, quando exponitur pro idest, ut etiam per Alex. in rubr. ff. de uulg. col. ij. Deci. in c. quoniam contra. col. vij. de probatio. Ruinum in consil. clxxiij. col. ij. uolũm. ij. ubi dicit sui natura disiungere, nisi quando ponitur inter duo, quæ idem sunt; ut quũ dicitur Alexander siue Paris. disiungit enim uerba, sensum uerò coniungit. uel quando ponitur inter genus & speciem, quia stat & ponitur pro idest, sicuti copula. l. ubi pactum. cum ibi not. per Paul. Castren. & alios. ĵ. de transactio. per Alex. & Deci. in locis š. proximè allegatis, & Ruin. in cons. lxxxiiij. lib. primo, & cons. xcj. lib. iiij. & in cons. xv. lib. iij. & ex. uol. iiij. ubi limitat, ut per 2 eum. † Nota ergo quòd locatio & emphyteosis diuersa sunt, ut hic per Iaso. & Deci. in principio claréq; probatur. ĵ. de loca. & de iure emphyteo. Si enim idem essent, non fierent de eis diuersi tituli. l. si idem. ĵ. de codicill. & §. quibus in prima con-3 stitutione C. & in proœmio Decretalium. † Diciturq; emphyteosis melioratio latinè: quòd ab initio sterilia tantùm per hunc contractum concederentur, ut is qui rem accipiebat in meliorem statum reduceret. idemq; est liuellus quòd emphyteosis. Anchar. in cons. ccxxxxix. incipien. In quæstione, ad finem. Præpos. in titulo de alienatione feudi paterni. in principio in secunda col. Ruin. col. lvij. lib. v. & Paris. consil. xxiij. uolum. iiij.

Inter locationem ad breue uel modicum tẽpus, 4 † & emphyteosim manifesta est differentia, ut hîc per Iaso. Maior est difficultas, quando locatio est ad longum tempus: & in effectu illa uidetur esse differentia inter emphyteosim perpetuam, & locationem ad longum tempus, quæ alienationem sapiũt, ut per Deci. hic, & in cons. cxxxxij. quia pẽsio quæ soluitur per conductorem, præstatur ac impẽditur pro usu rei & pro fructibus, non in recognitionem dominij: pensio uerò quæ soluitur per emphyteo-5 tam, datur in recognitione directi dominii. † ideo propter sterilitatem uel guerrã fit remissio dictæ pensionis conductori, qui non potuit fructus percipere; emphyteotæ uerò non, quum pensionem ipsam (ut dixi) non soluat propter fructus; ut hic per Iaso. & pleniùs per eundem post Bar. & alios in d. l. prima ĵ. de iure emphyteu. in ultimis chartis, & Alexan. cons. xij. lib. primo, Ruin. cons. lvij. lib. primo. nisi pensio quæ soluitur per emphyteo-6 tã esset magna, & corresponderet fructibus: † quia tunc est similis locationi, & eadem æquitate regulatur: secundum scriben. præallegatos. & Ruin. in cons. clxxj. lib. primo, & Gozadin. cons. lxxxiij. col. ij. cum aliis quæ cumulaui in l. secunda ĵ. de rescind. uend. in quæstione xxxxiij. circa finem. 7 Rursus emphyteosis perpetua uel ad tẽpus iuxta §. emphyteosim, in aucten. de alien. & emphyt. collat. ix. requirit scripturam. l. prima ibi, scriptura interueniente. infrà de iu. emphyt. locatio uerò nõ. l. pactum bona fide. infrà de pact. cum ibi notatis per Docto. & per Alexan. in d. cõs. xxij. in fine. & Deci. 8 ubi limit. in consil. cccxxv. † & quando eadẽ est ratio in locatione, quæ in emphyteosi, eadẽ est iuris dispositio, & de uno contractu licitum est arguere

ad alium; ut hic per Deci. col. j. facit uulgata regula. l. illud, cum similibus. ff. ad .l. aquil. ideo in terminis istius constitutionis propter identitatem rationis æquiparantur conductor & emphyteota.

Sed quum locatio ad modicum tempus non sapiat alienationem rei, & sit permissa, 9 † etiam in rebus ecclesiæ. c. uestra, de locato. c. ij. cum gl. de rebus Ecclesiæ non alienād. lib. vj. Clem. j. in fine. eo. titul. Notat Anchara. in conf. cxvj. & Parif. consil. xcviij. lib. iiij. secus est in locatione ad longum tempus, quæ alienatio censetur. & dicitur ad longum 10 tempus, † quando est ad decennium uel ultra. Quando uerò infrà decennium ad modicum tempus, secundum glo. in d. Clem. j. & communem scribentium sententiam, ut per Deci. in cōf. cxlij. & cciij. Felin. in. c. quæ in Ecclesiarum. col. antepenul. de constit. Iaf. conf. xciiij. uolu. j. Parif. in. d. consil. xcviij. & Ruin. in conf. lvij. uol. j.

Quare bona Ecclesiæ non possunt titulo locationis alicui ultra triennium dari 11 † sub pœna excō municationis & nullitatis actus, ut statutum & firmatum legitur per Paulinam in extrauaganti unica de reb. Eccles. non alienan. Respon. quòd illa dispositio extrauagans est, & contra ius commune, ut suprà dixi, quàmuis facta pro utilitate Ecclesiarū, ne per tales locationes deueniretur ad alienationē rerum ecclesiasticarum; ut ibidem habetur. Ideo quum sit ualde extrauagans, & contra dispositionem iuris communis, non seruatur de consuetudine secundum Rochum Curtium super. c. fina. col. lxxxij. uers. Idem infero. de consu. cui non credi-tur: & contrarium uidi semper seruari.

12 Et si diceretur in instrumento locationis, quòd essent tot locationes, quot sunt anni: ultra triennium locatio non ualeret, nec cautela tuta, unicaque censeretur locatio, non obstante pacto prædicto, quod præsumitur appositum in fraudem; ut per Felin. in. c. quæ in Ecclesiarum. col. antepenult. de const. & Ruin. in consil. lvij. col. pennlt. lib. j. Sanior & tutior esset practica impetrare à summo Pontifice rescriptum, quo permitteretur locatio dictarum rerum ecclesiasticarum usque ad annos sex, prout quandoque uidi fieri, & seruari.

13 Secundò noto, quòd conductor & emphyteota rei Ecclesiæ propter deteriorationem ipsius rei expelli possunt, & cogi soluere pensionem pro tempore præterito, & id in quo rem læserunt: amittuntque melioramenta facta in ipsa re; ut per Salice. §. circa finem. clariusq; probatur in corpore unde sumitur, quem tex. si Salice. uidisset, non dubitasset, ut fecit. Idem tradit Deci. in consil. cccccxviij. dum ponit, quòd emphyteota qui reperitur 14 in culpa, perdit melioramenta. † Ratio istius notabilis est; quia prædicti recipiunt rem ad meliorandum, & hæc est causa finalis: si illam deteriorem reddant, cessat ipsa causa finalis: qua cessante rescinditur concessio. arg. l. secundæ in §. fina. ff. de donatio. & post Guliel. de Cuneo tradit hic Paul. de Cast.

16 Intelligitur autem & procedit hic tex. † pluribus concurrentibus, ut post Bal. declarant hic Iaf. & Deci. Et primò, si prædicta deterioratio fuerit magna, quia de modica non curatur. argumento tex. in. l. scio. ff. de in integ. restit. ut hic per Paul. de Castr. & latiùs per Deci. & per Iaso. in. l. ij. col. ix. quæst. xlij. §. de iure emphyt.

Secundò intelligitur de deterioratione respectu rei, non respectu fructuum; ut per eos. Sed in re apertissima non sunt effundenda tot uerba. Nam tex. in corpore unde hæc sumitur clarissimus est, ibi, deteriorem faciat rem. non dicit fructus, sed rem.

Tertiò intelligitur hic tex. secundum Bald. & 16 præfatos † de deterioratione, quæ fit dolo & culpa lata aut leui, non autem leuissima; ut etiam per Iaso. loco prælleg. Circa quod Dec. hic latè insistit. & primò improbat quod dictum est de culpa leuis-17 sima: quia ea leuissima in faciendo † æquiparatur leui in omittendo. iuxta notata per glo. & Doct. in. l. si mora. ff. solut. matr. posteà se remittit ad ea quæ distinguendo scripsit in. c. ij. de constit. Ex cuius dictis in proposito nostro nulla bona resolutio capi potest.

Nō recederem ab impugnatione suprà per eum facta, per allegata per eum. Item, quia tex. noster & in corpore unde sumitur, simpliciter & indistinctè loquitur de faciente rem deteriorem: ideo debet generaliter & indistinctè intelligi quomodocunque id faciat. l. de pretio, de publiciana. l. j. §. & generaliter. ff. de lega. præstan. & hanc opin. sequitur idem Deci. etiam. §. in quarto not. & quàmuis hic tex. loquatur de conductore, & emphyteota Ecclesiæ, tamen procedit etiam in conductore & emphyteota priuati; ut post alios ponit hic Deci. & Ruin. in conf. lviij. lib. j. loquens de emphyteota priuati cedente arbores uitides, quòd potest expelli.

Tertiò noto, quòd emphyteota Ecclesiæ cessans per biennium soluere canonem emphyteoticum ex-18 pelli potest, † & priuatur iure suo: prout etiam dicitur in corpore unde sumitur & in. c. potuit, de loca. Et idem est in emphyteota priuati, quàmuis requiratur, quòd cessauerit soluere canonem per triennium. l. ij. ubi latè per scriben. §. de iure emphyt. ut hic per Paul. de Cast. & Deci. & sic durius hoc casu agitur cum Ecclesia, quàm cum priuato: quàmuis Ecclesia dicatur cultrix iustitiæ, mater pietatis & honestatis. Sed hoc est statutum fauore ipsius Ecclesiæ, ut per Iaso. in d. l. ij. col. xj. Simplex ta-19 men conductor priuati † non interueniente pacto de non expellendo, statim quòd non soluit pensionem, potest à re expelli. l. ædem. §. loca. ut hic per Paul. Castr. & Iaso. loco proximè allegato. & consequenter hoc casu magis fauetur priuato, quàm ecclesiæ, quæ non potest expellere emphyteotam, nisi lapso biennio, à tempore quo cessauit soluere, priuatus autem statim.

20 Quæ † conclusio & si communis, uera non uidetur. quia si priuatus potest expellere simplicem cōductorem statim quòd cessauit soluere pensionem debitis temporibus, eodem modo ecclesia, quæ nō debet esse deterioris conditionis, sed melioris: quū summa sit ratio, quæ facit pro religione. l. sunt personæ, cum similibus. ff. de relig. &c.

Nec obst. auct. nostra. & in corpore unde sumitur, quia ex quo non est in specie per Ecclesiam approbata, non ligat eam, nec est alicuius roboris

aut

aut momenti. c. Eccleſia, cum ibi notatis per Doc. de conſtit. & dixi in. l. j. ſuprà eod. ſufficiat autem uel in minimo ceſſatum fuiſſe in ſolutione penſionis, ut. ſ. per Deci. in v. colum. † Nec ſolùm ob ceſſationem penſationis emphyteota poteſt expelli, uerùm etiam cadit in alias pœnas, de quibus diximus in præcedenti notabili, etiam quòd ſint diuerſi fori dominus & emphyteota. niſi ipſe emphyteota fuerit proteſtatus, quòd ſolueret, ſi eſſet qui reciperet pro domino pecunias eo caſu deponendo. l. fina. ff. de lege commiſſ. cum not. per Bar. in. l. item illam. ff. de conſtit. pecu. & in. l. ſi reus paratus. ff. de procur. † quæ opin. uera non eſt, quando prædicti diuerſi ſunt fori, ut dixi in. l. uinum. in ſecundo not. in limitationibus. ff. ſi cer. pet. & conſuluit Ruin. in conſ. clj. uolu. j. & emphyteota uel conductor non ſoluens penſionem dicitur uitiosè poſsidere, & dominum turbatur: ideo contra eum agi poteſt interdicto uti poſsidetis. Ruin. in conſ. xlviij. lib. ij. adeoque prædicta uera ſunt, ut nec reſcriptum Papæ in contrarium ſit attendendum; ut poſt Bald. & Iacobi. de Sancto Georg. tradit Maria. Socin. Iunior. in conſil. cxj. col. j. lib. ij. & Dec. ſ. in iij. col. ubi limitat. Et non ſolùm emphyteota priuatur, & cadit à iure ſuo, quando rem deteriorem facit, aut canonem non ſoluit, uerùm etiam quando † alienauit rem irrequiſito domino. l. fina. ſ. de iure emphyt. c. potuit, ubi ſcriben. notant de locato. etiam quòd rem illam poſteà redemerit pacto de retrouendendo à principio non appoſito, ut per Maria. Socin. Iuniorem in conſ. xx. lib. j. de quo latiùs ſcripſi in. l. ij. in quæſtione xlviij. ſ. de pact. inter empt. & uendito.

Quando tamen † alienatio facta eſſet de conſenſu & uoluntate domini, aut ex forma conuentionis, emphyteota non priuaretur iure ſuo, ut per Deci. in conſ. cccclxxxvj. & cccccciiij. per donationem uerò etiam irrequiſito domino factam emphyteota non cadit à iure ſuo; ut tradunt ſcriben. in d. l. fina. & in d. c. potuit. ac Ruin. conſil. cxlviij. & clxv. lib. j. & in conſil. clxj. uolum. iiij. Gozadin. in conſil. lxij. & Maria. Soc. Iunior in conſ. cxxiiij. lib. j.

Limitatur ſeu reſtringitur prædicta concluſio multis modis, ut hîc refert Dec. & primò, niſi emphyteota celeri ſatisfactione ſibi conſulendo moram purgauerit. † d. c. potuit. Ratio, quia non uidetur ipſo iure priuatus, ſed domino uolente: ideo nimirum, ſi ante declarationem domini, mora purgari poteſt: ut per Deci. in conſil. cxxxviij. col. ij. & dictum tempus purgandi moram declaratur per conſuetudinem eſſe unius diei ſecundum Pau. Caſ. hic in j. colum. ſed quum hoc non ſit à iure determinatum, uidetur dicendum hoc relinqui arbitrio iudicis per regulam. l. primæ. ff. de iure deliber. prout concludit Deci. hîc in. iij. col. & in conſ. cxlvj. col. j. ubi etiam de duobus menſibus dicit iudicem poſſe rectè arbitrari, niſi uoluntas domini ad priuationem emphyteoſis fuerit prius declarata & appareret; ut ibi per eum, & per Ripam in. l. ſi inſulam. col. viij. ff. de uerbo. obligatio.

Et ſimiliter iuramentum impedit purgationem moræ † ſecundum Dec. hîc, niſi ſubſiſtente iuſta cauſa, ut per eundem in conſ. cxxxvj. col. fin. & latiùs per Ripſ. in. d. l. ſi inſulã, in quinta quæſtione, immo, quando emphyteota iurauit ſoluere penſionem in tali termino, ſi non ſoluat, priuatur iure ſuo, etiam non expectato biennio uel triennio propter uinculum iuramenti; ut per Deci. ſ. in. viij. limitatione. Corſe. in ſingularibus ſuis. in uerbo Emphyteota el j. & Gozadin. in conſil. lvij. de quo pleniùs ſcripſi in. l. ſi quis maior. char. iij. ſ. de tranſac. declarando an requiratur ſententia declaratoria priuationis iuris emphyteotici, ut ipſe emphyteota poſsit expelli.

Tertiò ſubijcit hîc Deci. † non habere locum regulam & concluſ. prædictam in contractu cenſuali, in quo penès concedentem nullum remanet dominum, & non priuatur quis iure ſuo per non ſolutionem: quum iure cautum id non reperiatur, ut per ipſum Deci. hic, & in conſil. clxiiij. & in conſiliis per eum allegatis, & per Iaſo. in d. l. ij. col. 13.

Quartò non procederet in feudo, † niſi pro eo ſolueretur annuus cenſus, quia tunc contractus magis accederet ad naturam emphyteoſis, ut per Deci. hic, & in conſiliis præallegatis, & Iaſo. loco præallegato, & in locis per eoſdem ibidem adductis.

Quintò pœna priuationis † non habet locum, quando emphyteota non poſsidet rem nec fructus rei percipit; ut hîc per Deci. & Paul. de Caſt. in. l. ſolemnibus, in fine. ſ. de rei uend. per tex. in. l. forma, in §. ſi cum ego. ff. de cenſib. & conſuluit etiã Ruin. in conſ. lxxj. lib. j. & Pariſ. in conſ. cviij. uolu. j. & xxiiij. uolu. iiij.

Sextò fallit, † quando eſſet factum pactum in contrarium, per non ſolutionem non priuaretur quis iure ſuo; ut hîc per Deci. & latiùs per Iaſo. in d. l. ij. ſol. xj. num. cxlij & pulchrè per Salice. in terminis in. §. inter locatorẽ. l. quæro. ff. locati. Pacta enim (ut dicunt uulgares) rumpunt leges: & ex conuentione contractus accipiunt legem. l. j. §. cum ueniat. ff. depoſ. l. contractus. ff. de regul. iur. immo ex forma conuentionis emphyteota poteſt rem alienare abſque priuatione iuris ſui, ut per Deci. in conſ. cccccxxxvj.

Septimò fallit, † quando emphyteota non ſoluiſſet penſionem per impotentiam, ut hic per Deci. id quod præcipuè eſt uerum, quando dicta impotentia fuiſſet cauſata, eò quòd emphyteota detentus in carceribus id facere non potuiſſet, quia excuſaretur, uel ſaltem ei conſuleretur per reſtitutionem in integrum ex clauſula etſi qua alia iuſta cauſa eſſe uidebitur, in integrum reſtituam: ut per Iaſo. in. d. l. ij. quæſtione xxj. nu. lxix. vel quãdo non potuiſſet accedere ad dominum propter locum non tutum. Pariſ. in d. conſ. cxviij. col. vj. lib. j. & generaliter ubi non ſoluiſſet propter aliam iuſtam cauſam, ut per Paul. Caſt. in d. §. inter locationem, in fine. Circa octauam limitationem Decii, quando interueniſſet iuramentum, uidenda ſunt quæ dixi in primis limitationibus. De duabus aliis limitationibus Decii ad eum me remitto.

Vndecimò limito in hærede uel ſucceſſore emphyteotæ, qui propter iuſtam cauſam ignorantiæ, quum ſucceſſerit in locum alterius, excuſaretur à caducitate, l. qui in alterius. ff. de reg. iur. tradit Gozadi. in conſ. lxvj. nu. x. & lxxxix. & ſcripſi pleniùs in

in d.l.qui in alterius.

33 Duodecimò limita, † quando dominus & emphyteota essent diuersi fori: quia si dominus non comparuerit paratus recipere solutionem, excusaretur emphyteota nec caderet à iure suo: ut plenè per Ruin. in consil. clj. uolu.j.& per Iaso. in d.l. ii. in quæstione.axxvij.

34 Decimotertiò limita, † quando dominus decla rauit, emphyteotam esse priuatum per cessationem solutionis biennii & triennii, de quibus suprà, aliàs non caderet à iure suo. tex.est.in d.l.ij.ibi, uolenti ei. ubi notant scribentes præcipuè Iaso. in j. char. Paul.Castr.in consil.caaav.in antiquis Alex. consil.ciij.col.fina.lib.j.& conf.vj.col.ult.lib.iij.& cxiij.uolu.iiij.Corne.conf.cxv.lib.j. Deci. in aditionibus ad consilium suum clxaxv.in conf.suo ccvj. col. fin. Curt. Iunior conf. cxlix. Ruin. consil. cxvij.lib.j.& in.§.Cato in ij.lectu.num. x.de uerb. oblig.Paris.conf.cviij. lib.j.& conf.lxaxvj.nu.xiij. & xv. lib.iiij.Maria.Soc.Iun.conf.cai.lib.ij.

35 Decimoquartò limita, † quando emphyteota uellet compensare tantundem, in quo dominus directus ei tenebatur: nam fit compensatio ipso iure ad euitandum pœnam.l.i.&.l.si constat.cum glossis & notatis per scriben ff.de compensa.tradit plenè Ias.in d.l.ii.col.xx.nu.lxvi.Paris.in d.conf.cviii, & Gozadi.in conf.lxix.

36 Decimo quintò limita, † quando dominus directus recusasset recipere solutionem, quia sibi imputaretur, & excusaretur emphyteota.d.l.ii. in fine. ubi latè Ias. & Paris. in conf.lxxxvi. col.prima.lib. quarto.

37 Decimo sextò limita, † quando dominus post caducitatem pensionem recepisset, quia censeretur renunciasse facultati expellendi, & iuri caducitatis .l.commissoriæ.ȷ̃.de pact.inter empto.& uendito.l.post diem.ff. de lege commiss·glo.in.l. ii. in uerbo repellere.C.de iur.emphyt. ubi plenè per Iaso.fol.xii.num.cxlviii.Alex.conf.cvi.col.iiii.lib.3. conf.aiiii.lib.ii.& conf.ccvi.lib.vii. Deci.in conf. clxxxv.in ultimis colum.in cõs.cccxav.Ruin.consil.clxvi.lib.iii. Paris.conf.cviii.col.vi.lib. i. Mari. Soc.Iunior. conf.calv.col.iii. & penul. uolu. i. in quibus locis inuenietis nonnullas restrictiones. faciunt etiam quæ scripsi in.l.ii.ȷ̃.de pact.inter empto.& uendito.quæstione.xliii.

38 Tertiò noto ibi, repelli potest. † quòd domino directo datur facultas expellendi conductorem, & emphyteotam propter deteriorationem rei, uel propter canonem non solutum debitis temporibus. concordat tex. in corpore unde hæc sumitur. & in.c.potuit, prælleg.& sic priuatio non fit ipso iure, quum sit necessaria declaratio uoluntatis Domini secundum Deci.hic.

Contraria tamen opinio uerior est & magis cõmunis, quòd facta declaratione per dominum priuatio fiat ipso iure, licèt sit necessaria sententia declaratoria super priuatione & amissione iuris; ut plenè per Iaso.in d.l.ii.col.iiii.& seq.& Dec. in cõ

39 sil.ccvi.col.fina. † & sic siue citatione & sententia declaratoria priuationis iuris emphyteota & conductor non possent à re expelli, ne scandalis præstetur occasio; ut latiùs scripsi in d.l.si quis maior. char.iij.in additionibus nouissimè factis,& tradũt Alex.in consil.cvi.col. v. lib.iii. Iacobi. de Sancto Georg. in tract.feud.in uerbo Et promiserunt eidem domino, in ultima char.Ias.in d.l.ii.col.xxaii. cum sequen.num.cxi. Deci.ȷ̃. in quinta col. & in consil.cxlvi.in ii. dubio. Cur. Iunior. in conf. liii. col. penul. Matth.de Afflic. in decisione regni xcvii.& Ias. in consil.cxxxvi.sh às cxxxviii.lib.i.quando tamen in instrumento emphyteosis essent conuentum, quòd emphyteota cessante per biennium in solutione canonis emphyteota caderet à iure suo, non esset necessaria alia declaratio domini, per regulam.l.i §.si conue.ff.depos.& l. contractus de reg. iur.ac l.fi.de iure emph.ȷ̃.& ita consului.

Quartò noto ex eodem tex.à contrario sensu,

40 † quòd quando emphyteota facit debitum suum soluendo canonem debitis temporibus rem non deteriorando, & pacta seruando, expelli non potest, etiam quòd alius, intellige, meliorem conditionem afferret; ut per Paris.in conf.lxxxvi.lib. 4.

41 Quintò noto † æquiparari quantùm ad pœnam priuationis, deteriorationem rei emphyteoticæ, & omissionem solutionis pensionum per bienniũ secundum Deci. & licèt sublungat, æquiparationem non procedere simpliciter ratione per eum assignata, tamen iudicio meo labitur, quia omissio solutionis canonis per biennium, & deteriotatio rei æquiparantur simpliciter respectu istarum pœnarum. & sic omissio solutionis canonis per lapsũ biennii, & consequenter cum tali tempore, & deterioratio rei respectu prædicto procedunt à pari.

Sextò noto, quòd emphyteota & conductor, qui expelluntur propter canonem non solutum, & rei

42 deteriorationem, † coguntur tamen satisfacere pro pensionibus præteriti temporis, & resarcire damnum rei lætæ; ut hic & clarius in corpore unde sumitur. & istud est speciale fauore Ecclesiæ, secus enim est in emphyteota priuati, qui altero debet esse contentus; ut latè per Iaso.in d.l.ii.fol.xii. num.li.& seq. & cum hac opin. uidetur transire Paul. Cast. hic. Sed non est recedendum à contraria, quæ communis est, ut per Salice. hic & latiùs in d.l.ii.& Paul.de Castr. in.l.penul.per illum tex. ff.locati.& hæc quando incœptum fuit ab expulsione, ut ibi per Salice.

Et quòd hæc opinio sit uera, patet: quia expulsio rei uenit propter delictum rem deteriorantis, uel moram non soluendi canonem: solutio pensionis uenit propter fructus perceptos; secundum Sali.& præfatos. Si pro præterito fructus percepit emphyteota aut conductor, quare ad solutionem pensionis teneri non debeat?

43 Vltimò noto, † quòd conductor. & emphyteota Ecclesiæ, qui propter deteriorationem rei uel non solutionem pensionis à iure suo cadunt, etiam meliorameuta in ea re facta amittunt. Quando id contingit propter canonem non solutum, res dubio caret; quia priuatio fit generaliter & indistinctè de omnibus melioramentis, ut hic, & in corpore unde sumitur, & in d.l.ii. de iure emphyt. Dubiũ est, quando priuato induceretur propter deteriorationem rei. Deci. hic concludit, quòd ubi melioramenta excederent in æstimatione deteriorationem rei, catenus quatenus excederent, non fieret priuatio; & sic compensari melioramenta

cum

cum deterioratione rei pro rata. & ita hunc tex. intelligit. Quæ opin. à uero aliena mihi uidetur: primò per hunc tex. & in corpore unde sumitur in sui generalitate: non enim faciunt talem distinctionē, sed generaliter dicunt, amitti melioramenta. Secundò, quia æquiparant hos casus, quando fit priuatio propter deteriorationem rei, uel propter nō solutionem pensionis. Secundo casu sine dubio fit priuatio de omnibus melioramentis indistinctè, ut dictum est: ergo & similiter in primo. Alia respon sio Decii referentis finem istius tex. ad proximum dictum de cessatione solutionis pensionis, non autem ad casum deteriorationis rei, est contra hunc tex. & in corpore unde sumitur: ideo peior prima.

Et dicta conclusio intelligitur prout loquitur 44 hic tex. † quando prædicti cadunt à iure suo propter culpam, secus quando emphyteosis finitur sine culpa lapsu temporis, uel per extinctionem generationis; quia tunc non perduntur melioramenta, ut hic per Deci. & Iaso. col. pen. & eundem Iaso. in d. l. ij. col. viij. num. xxviij. ubi limitat.

Et prædicta conclusio quòd conductor uel emphyteota propter non solutionem canonis priuetur etiam melioramentis, procedit in conductore, uel colono Ecclesiæ secundum terminos istius 45 auten. secus in colono priuati, † qui per non solutionem melioramentis suis minimè priuatur. l. colonus. ff. locati. ubi Pau. Castr. post alios rationem assignat, & Ias. in ult. not. & in d. l. ij. in vij. not. col. viij. uers. Quid autē sit in melioramētis. & 46 col. xj. num. xxxix. † De qua quidem materia melioramentorum uidete quæ scribit Ias. loco præalleg. & Gozadin. in consil. lxxxvi. & quæ ego latiùs scripsi in l. ii. ℱ. de pact. inter empto. & uendito. in quæst. xlix. & lxxv.

Glos. j. declarat tex. in uerbo huiusmodi, ut re-47 feratur ad præcedentia, ut hic per Deci. † Sed miror, quòd faciat fundamentum aliquod in isto tex. quia in corpore unde sumitur, nō est tale uerbum ideo &c. Quæ uerò res Ecclesiæ possint dari in feudum, uel emphyteosim, dicemus infrà. Potest autem Ecclesia rem emphyteoticam ad se reuersam pro se retinere, uel dare cui placuerit, ut per Deci. in cons. cccxxix.

Glos. in uerbo Biennium, ponit quid in emphyteota priuati, & quid in colono simplici. Ex qua colliguntur tres conclusiones, ut hic per Ias. Duæ primæ de emphyteosi Ecclesiæ & priuati claræ sūt, & suprà expeditæ.

Difficultas est circa tertiam conclus. de priuato & inquilino, qui temporibus debitis non soluerūt pensionem, An, quomodo, & quando possint ex-48 pelli: † Et in primis uidendum est secundum Dec. hic, quomodo intelligatur tex. singularis carrotiū in hac materia in. §. inter. l. quæro. ff. locati. Bat. hic & ibi post glos. intelligit, quòd stante pacto de nō expellendo colonum uel conductorem, intelligatur si ex sui parte conuentionem seruauerit, & debitis temporibus pensiones persoluerit; aliàs expelli possit, non statim, sed infrà biennium propter pactum prædictum. Qui intellec. ad illum tex. communis est, ut ibi etiam per Fulgos. & Paul. Cast. in uers. simplex autem colonus, Alex. in consil. cvj. col. iij. lib. iij. Ias. hic col. iiij. & in d. l. ij. in iij. char.

Deci. tamen hic in v. col. in contrarium subtiliter surgit, uolens conductorem posse statim expelli, quum cessauerit soluere pensionem, etiam in primo anno, iuxta l. tertiam in fi. ℱ. locati. & non debeat expectari biennium per rationem illius tex. & regulam uulgatam, quòd non obseruanti non est obseruandum: fatique contingentiam respicere, quod de biennio ibi dicitur.

Defendendo tamen communem intelligentiam glossarum & doctorum ad illum tex. ponderate cō-49 tra Deci. † uerba Iurisconsulti ibi in plurali numero, si pensionibus paruerit. & ibi, pensionibus satis non fecit. ergo requirit quòd conductor defecerit, non solùm in solutione pensionis primi anni, ut ait Decius, uerùm etiam secundi, & sic per biennium: & istud est propter dictum pactum de non expellendo.

Limita tamen ut per Alex. in dicto cons. cvj. col. iiij. quando contractus esset iuratus, & quando sta tutum aliter disponeret: quia tunc non expectaretur biennium, ut ibi per eum.

50 Et tex. in d. §. Inter locatorem. † allegatur semper ad istud propositum, quòd ille qui uult agere ad pœnam propter inobseruantiam aut contrauentionē partis debet prius clarè probare, se perfectè adimpleuisse ex sui parte; ut per Alexan. in consil. ccxij. col. penul. & ccxxij. col. fina. lib. ij. Barb. in consil. xv. col. iij. lib. j. & consil. xij. col. pen. & cons. lxxiij. col. x. usq; ad finem consilij lib. iij. & sufficit in minimo non fuisse obseruatum ad repellendum petentem pœnam, ut per Aquens. & alios in. l. & cum proponas. la. ij. infrà de pact. & per Deci. ℱ. in quinta col.

Deueniendo modò ad principalem conclus. de simplici colono priuati, uel inquilino, qui non soluerunt pensionem in tempore: an quomodo, & quando expelli possint?

Materia est notabilis & utilis, & opiniones Doct. uariæ, ut refert hic Ias. & in d. l. ij. char. iij. Bar. in d. §. inter locatorem. quem ipse Ias. sequitur distinguebat tres casus, ut per eum. Primus casus 51 est, † quando factum fuit pactum de non expellendo, & tunc non possit conductor uel colonus expelli, nisi cessauerit soluere per biennium d. §. inter locatorem. & istud communiter approbatur, limitando dupliciter, ut suprà dixi. & clariùs procederet hic casus, quando expressè fuisset conuētum de non expellendo conductorem uel colonum, etiā quòd non solueret pensiones, ut in sexta limitatio ne secundi not. dictum fuit.

52 Secundus casus, † quando dicta promissio non fuit facta, & colonus uel inquilinus est præsens, & non soluit, ut possit statim expelli. d. l. iij. in fine. ℱ. locati. & l. penul. ff. eod. Si uerò sit absens, expectandum sit per biennium. quæ conclus. non est ue ra ita simpliciter, ut ex. ℱ. dicendis apparebit.

Propterea Iacob. Butrig. & Bald. hic, Salice. & Paul. in d. §. inter locatorem, subtilius consideran tes distingunt; aut propter non factam solutionē pensionis locator uult conductorem expellere à præsenti usu rei, & potest, quum non obseruet cō tractum locationis & conductionis ex sui parte: per iura præalleg. cum pluribus similibus accumu latis hic per Iaso. & Deci. expulsio tamen non erit per-

perpetua, quia re integra purgari potest mora, & conductor uolens eam purgare, & pensionem soluere, ad rem reintegrandus esset: ut per Paul. in d. §. inter locatorem. Aut uult illum expellere à tota conductione, & ab omni iure suo, & non potest ante biennium. Salice. & Paul. in d. §. 53 inter locatorem. † per tex. l. cum domini, in fin. eod. tit. quem tex. singularem intelligatis, ut ibi per Bar. Paul. & alios, & per Petrum de Anchar. in cons. cclxxvj.

Limita se prædicta non procedere in conductore ad longum tempus, qui habet ius in re, ne emphyteota 54 † qui expelli non potest, nisi cessauerit soluere per triennium, & ut in emphyteota primari habente ius in re dictum est suprà, ut per Iaso. hic col. v. & in d. l. ij. col. xij. nisi promissio de soluendo esset iurata, uel statutum aliter disponeret, per pactum'ue conuentum fuisset: per ea quæ diximus in superioribus.

Glos. in uerbo Repelli, diuiditur in duas partes, ut hic per Iaso. Circa primam quæstionem glo. Bar. hic malè refert, & intellexit quæstionem glo. melius Salice. Paul. & alii, & Paul. Castr. in auctent. 55 si quas ruinas. col. ij. C. eo. Quæris enim glo. † si Ecclesia exceptis quinquaginta rem parum plus ualentem dederit in emphyteosim annua pensione unius nummi, utrum emphyteota non soluens illum nummum per biennium, locum habeat pœna istius auctentic. & arguit ad partes, ut in ea. Bar, Sali. Paul. Ias. Deci. & communiter Doc. tenent quòd emphyteota non soluens nummum debitum pro pensione cadit à iure suo propter generalitatem huius tex. & plures alias rationes, ut per eos: & per consequens curatur de minimis hoc casu. Materia est trita, & infinita possunt addi. uidete quæ scripsi in l. si quis maior. fol. antepenul. num. cxcv. C. de transac. & in l. ij. C. de rescind. uend. in decima quarta quæst.

56 Sed dubitant Docto. † quomodo Ecclesia possit rem suam pro uno nummo in emphyteosim dare. Certè in terminis glo. quando ille qui accepit emphyteosim, soluit à principio quasi integrum pretium rei, & promisit modicam pensionem singulis annis, res de plano procedit, ut declarat Pau. in d. auctent. si quas ruinas. col. ij.

Maior dubitatio est, quando nihil fuisset à principio solutum per emphyteotam; quia Ecclesia uidetur enormissimè læsa, ideo restituenda ad rescindendum contractum. iuribus hic allegatis per Deci. in penul. col. Bar. hic & communiter doct. C. alleg. concludunt quòd hodie propter consuetudinem prædicta tolerantur, ac permittuntur in rebus solitis ita in emphyteosim concedi, etiam sine alia solemnitate, aliàs non: ut hic per ipsum Bar. Salice. Ias. Deci. & alios præallegatos. de qua materia uidete Canonistas in c. ij. per illum tex. de feudis. Calder. in cons. xj. sub rubr. de feudis. Cuman. cons. xcix. Paul. Cast. cons. cxxxviij. in antiquis. Alexan. cons. ix. lib. iij. Deci. cons. cxxxj. & cccxxix. & Aquens. in specu. feudorum in titul. Quæ res in feud. dari poss. & in titul. Qui feud. dare poss. in sexta char.

Et quia Bar. fecit mentionem de rebus, quæ sunt 57 de mensa Ecclesiæ seu capitoli, † Ias. hic in fine, & Deci. in penul. col. latiùs tradunt, quæ dicantur de mensa Ecclesiæ uel capituli. & post Cano. Barb. in c. ut super, de rebus Ecclesiæ non alienan. In uno tamen uidetur hic labi Bar. dum concludit, quòd ecclesia possit dare in emphyteosim rem ita concedi solitam, quandò est de mensa ecclesiæ. contradictionem hæc mihi implicare uidentur, quòd res sit de mensa ecclesiæ, & quòd sit solita concedi in emphyteosim: quia dicitur de mensa ecclesiæ uel capituli, quando dominium directum & utile est ipsius ecclesiæ, & fructus ad eam pertinent; ut per glo. in Clem. j, in uerbo mensam. de excess. prælato. & Cano. in d. c. ut super. Aquens. in dicto titulo Qui feudum dare possunt col. xiij. uers. Et ratio est quod non potest procedere, ubi res esset solita aliis in emphyteosim dari: quia tunc dominium utile & fructus spectarent ad emphyteotam.

58 Iuxta prædicta quærit Bar. † quid si ecclesia dederit in emphyteosim rem pro minori pensione, quàm dari consueuisset, an contractus ualeat? & concludit quòd non: quia alienarentur uel minuerentur redditus ecclesiæ, contra tex. in l. iubemus C. eo. cum similibus. sed Pau. Cast. hic in fin. post Bal. tenet quòd accipiens emphyteosim modo prædicto possit iustam pensionem offerre, aliàs contractum posse rescindi, per. l. secundam infrà de rescinden. uend. conclusio non uidetur uera, quia d. l. ij. loquitur ubi contractus tenet, sed propter læsionem rescissibilis est per remediũ d. l. secundæ. Sed Bar. hic loquitur, quando contractus erat ipso iure nullus iuxta tex. in c. nulli. cum ibi not. de rebus eccle. non alienan.

Subiungit Bar. quòd si ecclesia secundum formam consuetam rem dedisset in emphyteosim pro minori quàm facta diligenti inquisitione ab alio inuenisset, quòd isto casu tanquàm læsa posset in integrum restitui. c. j. de in integ. restit. sequitur Pau. Castr. hic in fin. & in auct. si quas ruinas, circa fi. C. eo. declarando & intelligendo post Bar. quando de pluri inuenisset ab initio facta diligenti inuestigatione: secus si ex post. de qua materia uidete etiam Corn. in cons. clxxxj. in. ij. dubio. lib. ij. Bal. in. l. fin. infrà de tempo. in integ. restit. peti. & Iaso. in consil. liiij. uol. 4.

Posteà quærit etiam utiliter Bar. si ecclesia fuerit consueta rem in emphyteosim dare usque ad tertiam generationem masculinam, & dederit pro ma- 59 sculis & fœminis in tertiam generationem, uel si consueta sit dare in emphyteosim ad tempus, & dederit in perpetuum, an iste contractus ualeat? Ias. & Deci. dicunt, Bartholum dubitasse, nec declarare an uitietur in totum, aut pro parte, quæ est ultra licitum. tamen ut mihi uidetur, Bar. concludit in totum uitiari contractum. dum quærit, an iste contractus ualeat, concludens quòd non: itẽ non posse dari alio modo, quàm consuetum esset. loquitur ergo de toto contractu, non de parte, & inclinat in opinionem quòd uitietur in totum, prout intellexerunt Bald. & Paul. de Castr. per eosdem relati.

Sed omittamus scrupulosam hanc inquisitionẽ, 60 & uideamus quæ opin. uerior sit, & tenenda. † quæstio est ardua & de apicibus iuris. Ias. hic tenet contractum emphyteoticum uitiari in totum. quam opin. sequitur etiam Matthæ. de Afflic. in decisio-

ne

ne Regni cvij. Sed communis est in contrarium, quòd pars utilis non uitietur per partem iniustam & inutilem; ut idē Ias. fatetur. & eam defendit Deci. hîc in ult. col. & melius ac latius quàm alter qui scripserit super hoc articulo Aquens. in opere feudorum in tit. Qui feud. dare poss. char. vj. & sequ. ubi respond. adductis in contrarium: multipliciter tamen limitando & declarando ipsam communem, ut ibi per eum. & pro ista opin. adduco tex. in tit. præalleg. de lege Corradi in uers. secundum alios. ubi scriben. uolentes dari posse pro masculis tantùm: quòd si datum fuerit pro masculis & fœminis, & sic contra formam permissam, tunc domino aperitur, quum masculi defecerint: ergo non uitiatur in parte licita & permissa.

61 Vltima quæstio glo. est, † quando una ecclesia accipit emphyteosim ab alia, an procedat dispositio istius tex. & glos. prædicta concludit quòd sic. & approbatur communiter quicquid dixerit Salice. ut hîc per Iaso. & Deci. qui tamen tenet oppositum.

Sed non est recedendum à communi per tex. in sui generalitate in dicto. c. potuit. Non obstat 62 † tex. alleg. per Deci. in. §. sed & præsenti. uersic. si tamen in redemptione. in aucten. de Sanctiss. Episco. ubi priuilegiatus non utitur priuilegio suo cōtra priuilegiatum, esto quòd iste priuilegiatus nō habeat hoc casu priuilegium. quia illo casu de quo in uers. si tamen. uterque priuilegiatus erat in specie, secus ubi unus fuisset priuilegiatus in specie, & alius in genere, ut in proposito nostro: quia præfertur priuilegiatus in specie. l. fin. ff. ex quib. cau. 63 maio. † de qua materia priuilegiatorum quando concurrunt, quis nam præferri debeat, uidete Bal. in aucten. habita. col. xij. uersic. quæro, infrà ne filius pro patre. Roman. cons. ccclxxxv. Pau. Cast. cons. cccxv. col. fin. in antiquis. Alex. consil. lv. circa finem lib. v. Barb. cons. xv. & cxxxviij. col. viij. lib. iij. Corn. in cons. cxl. col. ij. lib. j. Socin. in. l. j. in §. per seruum qui in fuga. col. penulti. de acqui. poss. in. l. qui accusare, in fi. infrà de edend. Felin. in. c. in præsentia, col. xij. de probat. in. c. dilecti, col. iiij. de excep. & in. c. fin. col. j. de iudi. Deci. hîc col. penult. & in. c. in præsentia. col. xxiij. cum seq. de proba. & in consil. cxlvij. Paris. in d. c. in præsentia, nu. cxiiij. cum seq. & Ripam in. l. priuilegia. ff. de priuileg. credito.

64 Postremò notate in practica, † quòd emphyteotæ, qui conuenitur ad solutionem canonis & relaxationem rei emphyteoticæ fieri debet interrogatorium, utrum sit emphyteota. & si respondeat quòd sic, cogitne rem & titulum ostēdere, aliàs secus: ut per Iacobi. in tract. feudo. in uerbo Dictique uasalli promiserunt. col viij. & Deci. in consil. lxj. & ideo si faceres interrogatorium alicui quē prætendis emphyteotam tuum, an teneat talem rē ut emphyteoticam, & de directo dominio tuo se mouentem, non tenebitur respondere, nisi facto prius prædicto interrogatorio an sit tuus emphyteota: ut per scriben. suprà allegatos, & ita uidi iudicatum.

65 Et quomodo locator agens ad pensionem † debeat libellare, & quid probare, uidebitis Specul. in tit. de loca. in. §. postquàm. col. iij. Angel. instit. in. §. sequens. in fine de action. Calder. cons. v. sub tit. de locato. & Socin. consil. cxxv. col. fin. lib. j. & clvj. col. iij. lib. ij. ubi ponunt, quòd si conductor impediatur uti frui rebus locatis, non tenebitur ad 66 pensionem. † & quando pars bonorum locatorum est occupata uel destructa, & pro omnibus simul constitutum est unum pretium, non tenetur quis stare locationi, uerùm potest ab ea discedere. Imol. cons. xxxix. Ias. in. l. j. nu. xiij. cum seq. & in pen. col. Ĵ. de iure emphyt.

Laus Deo.

SVMMARIVM.

1 *Hæc prima pars practicam sapit, sine qua non est descendendum in forum causarum.*

2 *Denominatio fieri debet à maiori & potentiori.*

3 *Diuisio debet esse bimembris, uel ad bimembrem reducibilis.*

4 *Præparatoria præmittenda sunt, præcedereq; debent ea, ad quæ fit præparatio. & plenè in nu. sequentibus ubi ponuntur multæ quæstiones. & num. 27. & sequenti.*

Actio ad exhibendum an, quomodo, & qualiter sit præparatoria rei uendicationis. ibidem.

7 *Exemplar debet præcedere exemplatum.*

Tex. l. in testamento, la prima de condi. & demonst. declaratur. ibidem.

9 *Tex. l. primæ infrà ad exhibend. declaratur. & num. sequentibus, & nu. 40.*

10 *Tex. l. Gemma, ad exhibend. declaratur.*

11 *Editio libelli est præparatoria iudicij, sed editio instrumentorum & rationum dicitur instructoria causæ. & nu. sequ.*

Possibile an inspiciatur. ibidem.

12 *Cessionis instrumentum edendum est ante litem contestatam, quando de illo facta est mentio in libello: secus si de cessione simpliciter. & nu. seq.*

14 *Libellus fundamentum est iudicij. & nu. sequenti. Et ibi propterea habetur, quòd sententia lata sine libello, non ualet, & tamen ualet sine probationibus.*

16 *Incidenter nō est inconueniens legislatorem dicere plus & ultra quàm principaliter tractare in aliquo titulo intendebat, ut materiæ simul & unitè tradantur.*

17 *Titulus iste de edendo, secundum intentionem legislatoris comprehendit omnem speciem editionis, rationum, actionum, instrumentorum, & actorum.*

18 *Productorum ad instructionem iudicis tantùm, an & quando sit danda copia parti. & nu. sequenti. & ibi an iudex possit moueri ad iudicādum ex his, quæ non sunt in actis inserta.*

Allegationum iuris an sit danda copia parti. ibidem.

21 *Iudicium an incipiat à citatione uel à contestatione litis. & nu seq.*

22 *Libelli copia an uidenda sit cum citatione, uel iudici sit ostendendus libellus ante citationem.*

23 *Citare an possit nuncius uirtute generalis commissionis absq; speciali commissione iudicis.*

24 *Cur in Codice non fuerit inchoatum à parte De in ius uocando, generaliter, prout in Pandectis.*

25 *Finis dignior est omnibus, quæ tendunt ad finem, etiam quòd illa per se considerata digniora essent.*

26 *Tex. §. perueniamus. l. & si non sint, de auro leg. declaratur.*

In Rubr. C. De eden.

QVEMADMODVM Auditores dilectissimi in præludijs nostrarum lectionum diximus, pars ista, quam nuper interpretaturi sumus, adeò subtilis, utilis & 1 in frequenti uersatur usu, † ut si quispiam inconsideratè aduocandi, iudicandi'ue munus subiret, hac parte minus diligenter præuisa atque intellecta, tota (ut aiunt) erraret uia: seq; & sua ridenda præberet. omni igitur diligentia, cura, & studio incumbite, quod si egeritis, uos summos uiros (Deo fauente) breui euasuros confido.

Quum à leuioribus inchoandum sit, ut dicitur In institutionibus de iustitia & iure. non uidetur hîc rectè loqui legislator dicens, explicit liber pri-2 mus, incipit secundus de edendo. † nam denominatio debet fieri à maiori & potiori. l. si quis scit. infrà de rei uend. &. l. quæritur. ff. de statu hom. In isto secundo lib. non tantùm de edendo, uerùm de pactis, transactionibus, & multis aliis tractatur; & exiguum locum tenet hic titulus de edendo in ipso secundo libro: ergo Iustinianus hunc secundum librum à titulo de edendo malè appellat ac denominat.

Respond. uerba sic stare, & accipi debere: Explicit liber primus, incipit secundus. facto hîc puncto. posteà uerba illa De edendo, ponuntur de per se ad nigrum immediatè subsequens. Et sic auctor non appellat librum secundum de edendo. nec uerba ipsa de edendo iunguntur cum præcedentibus, sed sequentia respiciunt, prout etiam in rubr. j. de pact. & aliis sequentibus. Et per consequens prima rubr. istius secundi libri est de edendo. hoc est quod hîc dicitur.

Et quia ordo docendi ac procedendi in doctore plurimùm laudatur: ex eo. n. facilius disciplina percipitur & retinetur. l. ij. î princ. ff. de orig. iur. §. sed cum nos, in procem. fforum. notat Cardin. Alex. in pinc. Decret. col. ij. operæpretium esse duxi, ordinem quem tenere & seruare intendo, uobis præscribere. Incipiam enim à glo. rubr. ut Bar. & alii scriben. communiter fecêre: quorum uestigia quantùm potero sequar. In primis circa continuationẽ glo. resoluam difficultates aliquas, posteà quæstiones circa eam cadentes, & per scribentes hîc præcipuè tractas. Deinde absoluam secundam partem glo. cum dictis docto. super ea, circa quæ non erit tanta difficultas, quæ uos torqueat; ut in prima parte ipsius glo. Quæ quidem diuiditur per Rimin. 3 Ias. & alios plerosq; in quatuor partes. † Et si dicas bonam diuisionem debere esse bimembrem. l. j. ff. de rerum diuis. cum pluribus accumulatis per Pauinum Rotæ Auditorem in tract. de potestate capituli sede uacante in fine prologi.

Respõd. sufficere eam reducibilem ad bimembrẽ esse, secundum Philosophum. ut per Nicola. de Neapoli in §. j. inst. de pupillari. Ias. in rub. ff. de uulgari. hæc est talis, quia potest ad bimembrem reduci, ergo &c. nam in prima parte ponit continuationem ad præcedentia, declarando de quibus speciebus editionis hic titulus tractet. In secunda, quæ est ibi, & dic. quærit & respondet.

Circa primam partem de continuatione & subordinatione, uidenda sunt quæ scripsi in rubr. de reg. iur. ubi quicquid hîc dicant Mod. Papien. & Taur. probaui quòd in principicio libri necessaria est continuatio, non ad titulum, sed ad librum præcedentem; ut etiam liquet in continuatione facta per glo. & communiter doct. de rubr. nostra ad librum præcedẽtem. quæ quidem clarius adhuc explicando

plicando sic fieri potest. Viso in præcedenti libro de magistratibus sine quibus status humanus consi stere nequit.d.§.post originem.& in proœm. Decret.sequebatur uidere de iudiciis ad conseruationem ipsius status humani necessariis,quæ per ipsos magistratus exercētur. d.§.post origině. ideo Iustinianus tractaturus in tertio lib.subsequēti de iudi. hunc secundū librū præmisit, in quo tractat de præparatoriis ipsorū iudiciorū:quū præparatoria præmittēda sint.Et quia libelli editio de qua i.l. edita. ꝟ.eo.i pric. litis fieri debet.l.j.ff. eo.tit.de ede.de ea tractaturus hic iperator icipit librū ipsū præparatoriorū iudicii ab ea:ideo rub.hāc de eden.præmisit.

Contra prædictam contin.& ea quæ super illa di cunt communiter scribe. obstant plures arduæ difficultates,ut hic per Rimi.Ias.Dec.Curt.& alios.

Ego quinque principales & magis necessarias ac utiles difficultates hic per præsatos scribentes motas excutiam.Inde ad pulchras utilesq; & practicabiles quæstiones infrā,easq; resoluā,& declarabo.

Prima igitur erit,si præparatoria præmitti præce 4 dereq; debent † ea ad quæ fit præparatio.l.ad rem mobilem.l.ad legatum.ff.de procu.l. ordinarii. ꝟ. de rei uend.& l.j.ff.de orig. iuc. quare quum actio ad exhibendum sit præparatoria rei uēdicationis, iuribus suprà alleg.titulus ad exhibendum non sit præpositus titulo de rei uendicatione?

Doct. in resolutione istius difficultatis se ualde inuoluunt,impertinentec tamen iudicio meo. quū uerum sit secundum regulā, præparatoria esse præmittenda: non erat hic disputādum, cur titulus ad exhibendum non fuerit positus ante titulum de rei uedic.sed loco suo,uel in rub.ad exhibendum, aut in rub.de rei uend.hæc dubitatio enucleāda erat.

Respō.tamen Ias. quòd ordo actionis ad exhibēdum non est necessarius ad rei uendic. sed ab bene esse:ideo præposteratione nō uitiare.l.præposteri. ꝟ. de testa. sed bene necessariā esse libelli exhibitionem ante inchoationem iudicii:ideo hanc rub.præmissam fuisse.Et licèt Ias. taceat, fuit resolutio Antonii de Alexandro, ut refert Dec.in rubc.de iud. col. ij. in ij. lect. & hic in ij. col. sed ipse Deci. Curt. & Ripa hic in primis col. reprobant prædictam solutionem. dicentes ordinem necessarium esse, ut agatur ad exhibendū ante rei uend. eo casu,quo sit præparatoria ipsius rei uend.prout lo-5 quuntur doct.† Idest in rebus mobilibus propter quas inuenta est, non pro immobilibus, quæ satis patent de se.l.ij.§.j.C.quādo & quibus quarta pars deb.lib.x. tradunt.Salic.& Paul. de Cas.in rub. C. ad exhibend.gl.& doct.in d.l. ad rem mobilem. & quòd sit necessaria,quādo est præparatoria allegāt tex.in.l.j.ff.de exhibend.ubi Iurisc.dicit,pec quàm necessariam esse propter rei uendicationem.&.l.iij. §.si quis noxali.eo.tit. ibi, ad exhibendum actio ei necessaria est. Item & tertiò quia ad hoc ut rei uendicatio possit intentari, necessarium uidetur quòd res prius exhibeatur, ut actori constare possit,an illa sit ea res de qua quæritur.iuribus s̄.alleg.Præterea,si ordo prædictus est ad bene esse & laudabilis, ergo illum non seruasse reprehēsibile.arguendo ab oppositis iuxta l.ij.ff.de his qui sunt sui uel alie.iu. Hæc difficultas (Curtio iudice) malè potest resolui. sed Deci.hic & in d.rub.de iud. respon. primò nō solùm propter rei uend.sed aliis pluribus ex causis introductam esse actionem ad exhibendum.ideo nimirum,si non fuit præposita, ut per eum. & prius per Pau.de Cas.in rub.C.ad exhibend.& Are.insti. de actio.in §.præterea.declarante, quomodo illud procedat.actionem ad exhibendū dari ex pluribus causis.Dec.hic & Moderni de Ripa in d.rub.de iudi.col.ij.reprobant per præalleg.l. primam ad exhibendum.ubi propter rei uend. maximè introducta 6 dicitur.ergo illud cōsiderari præcipuè debet.uul. l.si quis nec causam. Si cer.peta.

Tandem Deci.uidens nodum difficultatis malè posse dissolui, subiicit dici posse, continuationem gl.fundatam esse in regula,quòd præparatoria sunt præmittenda, & attendi:quòd quandoq; contrariū reperiatur:quum bona uideatur continuatio,quæ secundum regulam adaptatur.l.ij.cum no.per Bar. ff. si quis in ius uoc.non ier.l.j.ff.de reg.iur.

Quæ solutio non satisfacit. quia licèt saluet cōtinuationem gl.de qua non dubitāt doct. quum eā communiter sequantur, tamen non tollit difficultem motam. quare attenta ratione continuationis glo.titulus ad exhibendum non fuerit positus ante titulum de rei uendic.

Quidam alii in d.rub.de iudiciis,dicebant, ideo titulum ad exhibendum,non fuisse positum ante titulum de rei uēd.quia actio ad exhibendū introducta fuit ad instar & exemplum actionis realis.iuxta glo.rubr.si cer.peta.quo casu succedit, quod dici-7 tur in.l.in testamento,la j.de cond.& demo.† quòd exemplar præcedere debet exemplum.

Quæ solutio inanis est.&.l. in testamento, nihil facit.uult.n. quòd ille qui iussus est sub pœna monumentum ædificare ad instar monumenti Sempronii quod erat in tali loco,non incidat in pœnā non ædificando, si nō apparet monumentū Sempronii; ad cuius instar mandatum fuit aliud ædificari. quū nulla culpa possit ei impingi,si non ædificat ad exēplum, quod nō reperitur;aliàs obligaretur quis ad impossibile: quod absonum est dicere. hoc modo intelligendo,exemplar debet præcedere exēplum, quod fieri non potest,nisi præcedat exēplar. Ita intelligitur ille not.tex.de quo faciunt sestum Alex. in cons.xxxv.& xxxviij.lib.v. & Barb.in cōs. xxxvj. col.xv.lib.ij.& in cōs.lxix. col.ij.lib.iiij.sed quādo cōstat de exēplo & exēplari, dato quòd actio ad exhibēdū formata esset ad instar rei uēdicationis, nō deberēt iducta ad exēplū postponi, si præparatoria sunt;ne cōfundatur ordo & ratio de præparatoriis præmittēdis. iuribus s̄.alleg.ut hic per Dec. col.j.

Præterea actio ad exhibendum dicitur dari ad exēplū & similitudinē realiū,quia datur cōtra possidētes sicut realis; ut declarāt Ale.Ias. & alii i rub.si cer.pet. nō aūt quòd fuerit formata ad istar realiū, ut præfati dicebāt. Quorū cōsideratiōe stāte sequeretur, quòd actio ad exhibendum semper deberet sequi rei uendicationem,ut formata ad illius similitudinem:quod confunditur per iura.s̄.alleg.

Ripa hìc col.3 soluit,tractari hic de editiōe faciēda officio iudicis,ibi de ea,quæ fit iure actionis propterea reseruatā fuisse i trac.actionū,quia et editio quæ fit per iterdicta,posita & reseruata fuit in trac. interdictorum, ut patet ex tit.De tabulis exhibendis,& de lib. hom.exhiben.

Quæ sol.nihil ualet, quia subsistente ratione continuationis glo. quòd præparatoria præmittenda sint, debuisset in eo tract. actionum præmitti titul. De rei uendic. titul. de petitione hæreditatia: quod tamen factum non fuit.

Quid dicendum? Videtur tenenda sol. Anto. de Alexandro & Iaso. quòd titulus ad exhibeodum non fuerit positus ante titulum de rei uendic. quia actio ad exhibeodum non est necessariò præparatoria rei uẽdicatioois, etiam quò ad res mobiles quicquid dicant Deci.& & Curt. 8 † propterea de necessitate præmitti non debuit, sed aliis respectibus posita fuit post: ut per glossas & doctores super dictis rubricis. 9 † Et quòd ubi est præparatoria, ut quum datur pro rebus mobilibus, non sit necessariò præparatoria, probatur in.l.j.secundum Salic.ibi.ꝟ. ad exhibendum. dũ in summario dicit, quòd qui uult ancillam uendicare, prius debet actione ad exhibendum expediri. ut tenet etiam Ang. Aret. in §. præterea col.iij.instit.de actionibus, & est melior tex.in. l.penul.in princ.ꝟ.ad exhibend. ubi, si alius deposuit aut commodauit res meas, aduersus teneotem uti possum actione ad exhibendum uel rei uendicatione. & sic propter alternatiuam uult ibi Imperator loquens de rebus mobilibus depositis aut commodatis omissa actione ad exhibendum, agi posse rei ueudicatione. ad idem.l.iij.in §.est autem, ad exhibend. ibi, hæc actio competit ei qui in rem acturus est. pondera uerbum competit. non enim dicit quòd illam prius deducere debeat, licèt posit, quia competit. Id quod adhuc clarius uult Iurisconsul. in fine d.§. ibi, ad exhibendum me agere posse constat, ut exhibitis seruis posim uendicare. ad exhibeudum me agere posse dicit; non ergo necessariò illa habeo facere. prout dicimus in simili de agente rei uendicatione, qui potest prius interrogare, an conuentus posideat, uel dolo posidere desierit, ne frustra experiatur, conuento posteà nón posidẽte.l.qui petitorio.ff.de rei uendi. quod est consilium legis secundum gl.& scriben.ibi. Ita quòd omisso dicto interrogatorio potest rei uendicationem intentare spreto legis cousilio: sed reo non posidente, frustra experietur, ut ibi dicit tex. Sic in proposito, uolenti rei uẽdicatione agere, expedit ut res prius exhibeatur, ut posit actori constare, an sit illa ad quam intendit agere: ne posteà comperiatur frustra actionẽ rei uẽdicationis intentasse, reo rem illam non posidente.l.j.& § est autẽ s̄. alleg. Sed si actor uellet agere rei uendicatione, non intentata prius actione ad exhibẽdum, nil prohibet quin posit hoc facere: & sibi imputet, si conuentus rem illam non teneat: sicq; consilio legis usus nou fuerit. d.l.qui petitorio. cum gl.

Non obstant modò adducta per Deci.& alios.& primò tex.d.l.primæ. ff. ad exhibendum, in uerbo necessaria. 10 † quia gl.ibi respon.exponendo idest utilis, prout etiam fit in.l.j.de iust. & iur. & de orig. iur.l.j.& ij. Eodem modo respõ.ad §.si quis ooxali.

Nec refragatur oppositio Decii de titulo de procuratorib. & de postuland. qui tituli continentes præparatoria pouuntur ante titulum de iudicijs.& tamen in iudiciis non requiruntur necessariò procuratores, & aduocati, sine quibus potest esse indicium. & sic nou sunt necessariò præparatoria iudiciorum: quia hæc ratio infert, Imperatorem potuisse præmittere titulum ad exhibẽdum titulo de rei uendicatione, quod non negn. Sed ex quo actio ad exhibendum noo est necessariò præparatoria rei uendicationis, ut dictum est, non fuit necessarium illam præmittere. Nec refragatur quod suprà contra solutionem Iaso. coofirmando reprobationem Decii dicebam; quòd licèt ordo non sit necessarius, seruari debeat, quum sit probabilis. Quia hoc est uerum regulariter, sed alijs particularibns respectibus id factũ nou fuit, & seruatus ordo quẽ uidemus: ut per gl.& Doct.super dictis rub.

Neque etiam obstat. (& si contra prædicta adhuc instares) quòd actio ad eshibendum sit necessariò præparatoria rei uendicationis intentandæ. per.l.gemma.ff.ad exhibend. ubi gemma alieno auro inclusa uendicari oon potest, sed agendum est prius ad exhibendum, ut excludatur: ergo actio ad exhibendum est necessariò præparatoria. Quia respõ.ex mente gl.io d.l.j.Bal.i d.l.gemma.& Pau. de Cast. in rub.ꝟ.ad exhibeod. esse ibi casum specialem propter obicem medium: quũ gemma inclusa esset in auro, quod non erat uendicantis: ideo Bal. ibi uult prius agi debere actioue ad exhibendum.

Coutirmo, quia gemma auro inclusa, & si preciosior sit, auro cedit: aurumque spectamus. l.& si non sint.§.fiu. de auro & argen.lega. sed quum aurum alienum sit, malè eo casu rei uendicatio intentaretur. agendum igitur prius est ad exhibendum, ut excludatur gemma: & consequenter regulariter probat aliud esse, & actionem ad exhibendum noo esse oecessariam. Et hæc sufficiant quantùm ad hanc difficultatem, quæ adeò oos uexauit, absque necessitate tamen, ut suprà dixi.

11 Secunda difficultas & prædicta † conclus. quòd hic titulus de edendo præparatorius sit ad titulum ꝟ. de iudi. de plano procedit quantùm ad editionẽ libelli, qui à princ. requiritur.l.edita.ꝟ. eo. & de litis cõtestatione d. aucten. offeratur. Secus quãtùm ad editiooem rationum, actorum, uel instrumentorum, quæ probationem respicit post litem contestatam faciendam.c.quoniam frequenter. & etiam in rub. ut lite nõ contestat. Ideo editio instrumentorum & rationum uon uidetur præparatoria, sed ĩstructoria causæ.l.j.ff.de fide instr.l.ij. l.uõ est nouũ.cũ.l.seq.& l.procurator, cũ.l.fi.ꝟ.eo.l. si quis ex argẽtariis.§.j.l.quædã.§.nũmularios.&.l.argẽtarius.§.j.ff.eo.secuudum Bal. Alex.& alios hîc. propterea respectu instrumentorum, actorum, & rationum, de quibus etiã hic tractatur, nou uidetur posse præparatorium dici, aut ipsum titulum fuisse præmissum tanquàm præparatorium.

Sol. Bal. Pau. Alex.& aliorum qui fatentur solam editionem actionis esse iudicii præparatoriã, ideò restringunt dictum gl. ad editiooem actionis, quæ sola est præparatoria, reprobatur hîc per Ias. Deci. & alios.& Ias. soluebat quòd oĩs editio etiã rationũ & instrumentorum potentia præparatoria esse põt: ideò rectè hic titulus præmittitur. facit tex. not. l. in arg. cum gl.ij.de auro & argen.lega. ubi inspicitur quod fieri potest. 12 & declaras Ripa | quod dicebat Ias. de editione instrumenti facienda ante litis contestationem, quando in libello facta est mentio de illo, ut procedat, ubi expresè & nominatĩ de instru-

instrumento facta est mētio: secus si simpliciter de cessione. uidete uos Bal. hoc pulchrè declarantē in.l.prima.§. editiones.col.v.ff.eo. quia quum non sit facta mentio præcisè de instrumento,†sed de cessione,[13] intelligi potest, tā de cessione probāda per testes, quàm per instrumentum. Iccirco non est dicendum, actorem posse cogi edere instrumentum, de quo non fecit præcisè mentionem. uidete etiam Felin. plures alias limitationes ponentem in c.primo col. penul. de probatio.

Prædicta solutio non placuit Decio, Curt. & Ripæ, ut hic per eos in primis columnis. quia res non est iudicanda secundum potentiam & contingentiam accidentaliter, sed secundum propriam naturam, ut ꝟ. etiam dicam: propterea sol. Iaso. est diuinatiua, ideo reiicienda. Rimin. Deci. & Curt. hic sol. primo dicunt quòd editio actionis & libelli potentior est & dignior omnibus aliis editionibus, †quum libellus sit fundamentum iudicii, ut per[14] Bald. in auten. contra rogatus. in fine. ꝟ. ad Trebell. dicentem propterea quòd licèt defectus in aliis præparatoriis iudicii nō uitiet iudicium, secus tamen est quando defectus est in libello, quāmuis sit circa præparatoria: quia in eo stat fundamētum iudicii. Item † sententia sine libello non ualet, &[15] tamen subsistit sine probationibus.l. prolatā, cum glo. ꝟ. de senten. & interloc. om. iud. faciunt quæ scribit Soci. in c. significātibus, col. iij. de libel. obl. propterea dicunt, quòd habito respectu principaliter ad ipsam editionem hic titulus tanquā præparatorius præmissus fuit. & licèt etiam de aliis editionibus posteà dixerit, ne secaretur & diuideretur materia, hoc nō est attēdēdū, sed quod fuit principaliter in intentione. uulg. l. si quis nec causam. ff. cer. peta.

Sed hæc solutio non satisfacit: quia principalis intentio legislatoris nō fuit tractare de editione actionis, & posteà de aliis: quum de ipsa editione actionis in hoc titulo sit tantummodò lex edita, & reliquæ de aliis editionibus tractent; uerisimile nō est, quòd principaliter propter editionum actiones hunc titulum fecerit, & lariùs de incidēti, quàm de principali materia tractauerit. Est autem falsitatis imago quod uerisimile non est, secundum Bal. & alios. in l. prima ꝟ. de ser. fugit.

Corroboratur, quia si uerum esset, quòd præfati scriben. dicunt, Imperator de edendo actionem rubricasset; quū dispositio denominetur ab eo, quod principaliter agitur. uulg. l. si quis nec causam. Sed ex quo simpliciter & sine adiuncto dixit de edendo, datur intelligi id factum fuisse, quia etiam de aliis editionibus erat tractaturus: prout sentit glo. nostra hic. & ff. eo. in rub. Secundò, quia indiffinita gerūdii ut ꝟ. dicā æquipollet uniuersali. Tertiò, quia uis iudicii & causæ magis cōsistit in probationibus quàm ī libello. l. prima ꝟ. eo. ubi dicam post Bal. Vltimò, quia si consideratio prædictorū uera esset, Imperator incœpisset tractare de editione libelli ī pricipio tituli, quum etiā à dignioribus sit inchoandū. l. j. de albo scribend. cū simil. quod cum nō fecerit, datur intelligi aliam fuisse intentionē legislatoris.

Alia fuit sol. eiusdē Decii hic, quòd iudiciū accipiatur inclusiuè usque ad sententiā, & tunc omnia dicentur præparatoria respectu sentētiæ, ut per eū. Cui solutioni refragantur quæ post Bal. Alex. & alios suprà dixi, quòd rationum & instrumētorum editiones non dicātur præparatoriæ, sed instructoriæ causæ, ad cuius instructionem [seu decisionem] l. rendunt prima. ff. de fide instrum. c. peruenit. el primo de testib. cogend. cum aliis præal.

Mod. Taur. hic dicunt in hoc titulo fieri mentionem de editione, quæ præparat probationes antequā ad iudicē quouis modo eatur, ut patet ex.l. prima ex.l. qui accusare. & ex.l. procurator. ꝟ. eodem iccirco tanquàm præparatorium fuisse præmissum, licèt postmodū incidenter de aliis editionibus tra[16]ctauerit: †quod non fuit inconueniens.l. iam dubitari. circa finem. ff. de hæredib. instituen. Sed quum leges præsentis tituli pro maiori parte tractent de editione rationum, actorum, & instrumentorū, ut patet ex.l. prima in secunda parte. ex.l. ij. & l. qui accusare, cum aliis sequentib. quæ editio fit postquā peruentum est ad iudicem, & consequenter tractet magis de editione instructoria, quàm de præparatoria: ergo dicto respectu tanquàm præparatorius præmitti non debebat. Præterea lex secunda tractat de editione actorum, quam iudex fieri iubet. lex uerò edita, de editione libelli, quæ coram iudice fit: ergo modici momenti est prædictorū cōsideratio, quòd hic tractetur de editione, quæ fit priusquàm perueniatur ad iudicem, quinimo & de illa quæ fit postquā inchoatū est iudiciū, & sic de instructoria.

Ripa hic in secunda col. dicebat, Imperatorem loqui de editione instructoria, quæ fit parti, & quæ non probat, nisi iterum fiat reproductio, ut per eū: præparatoriaq; dici, ut sciat conuentus, an uelit cedere uel contendere. Quæ solutio reincidit inconsiderationem & sol. dictorum mod. Taur. ideo similiter parum ualet. quia hic tractatur de editione actorum, quæ fit in qualibet parte iudicii, & generaliter de editione rationum, & instrumentorum, quæ etiā peti & fieri potest in quauis parte iudicii, postquā cœptum sit: ut probant omnes .ll. tituli nostri. & quæ editio fit ad effectum faciendæ probationis, ut in.l. non est nouum, in.l. iustum. in. l. qui accusare. cum sequentibus. ꝟ. eo. ergo eo respectu non potest dici præparatoria iudiciis, & fuisse præmissam tanquàm præparatoriam: iuxta continuationem glo.

[17] Cōsiderabam posse dici, †quòd mens legislatoris in hoc titulo fuit tractare de omni specie editionis rationum, actorum, actionum, & instrumentorum; & tàm de præparatoria, quàm de instructoria: ut patet ex.ll. ipsius tituli. & glo. rub. ff. eo. dum uult propterea indiffinitè rubricatum fuisse de edendo. uerumtamen in compilatione & ordinatione titulorum compilatores respectum habuisse ad editionē libelli, ac ad alias, quæ præparatoriæ sunt: iccirco posuerunt hic titulum de edendo. quæ tamē sol. nō [18] caret diuinatione. †Signādaq; diligenter est decisio Bal. in l. j. in §. editiones. col. iiij. ff. eo. et Io. Andreæ relata hic per Rimin. in j. col. quòd eorum quæ producuntur iudici ad partem seu ad instructionem ipsius iudicis tantū, non cogitur producens copiā aduersario suo facere: quia nō producuntur ad probationē faciendam, sed ad instructionē ipsius iudicis, ut etiā per Felin. in c. fina. col. pen. de except. Alex. in d. §. editiones. col. fina. Guidonem Papæ in quæstione ccxxxxij. attestantem ita obseruari in Curia Parlamen. Delphinatus. Iason autem in §. edenda. d.l.

d.l.primæ oppos.firmat, ne iudex à parte circumueniatur. sequitur simpliciter Zasius in d.§.editiones, circa finem, loquens de consiliis & allegationibus iuris quorum copia parti petenti danda est.

Aquens. in.l.ij.col.j.ỹ. co.sequitur primam opinionem attestando ita seruari in practica. & respõrationibus Ias.ut etiam ibi facit Deci. in ij. & iiij. col. distinguens an talia inserta sint in actis uel nõ, primo casu danda sit copia parti, secus autem in secundo: quia quando sunt redacta in actis, † & de actis effecta, de necessitate parti continuanda sunt. d.§. edenda. Quam opinionem sequuntur Curt. & Ripa. in d.l.ij. col.iij.& iiij.

19

Sed quemadmodum dicit Guido Papæ in quæstione ccxlj.cum sequenti, quum prædicta exhibita sint iudici ad partem & extra formam iudicii, nec ad faciendum probationem, licèt fuerint inserta in actis, non possunt dici de actis.c.quoniam contra, de proba. propterea non uidetur quòd parti sit omnino danda copia: ut etiam per Paridem in tract.de syndicatu in uerbo Allegationes.

Mod.Taur.in d.l.ij.col.xiiij. dicunt hoc esse iudici arbitrarium, quia potest dare copiam † & etiã non dare. & ita uoluit Inno. & etiam Roma. quos refert Deci.in d.l.ij.col.iiij. in ij.limit.& ita seruari in practica uidi sæpissime per Senatum Illustrissimi Ducis nostri, & dari copiam allegationum mearum parti.& nõ malè, quia iudex positus est ad tuendam ueritatem, ideo cunctis uiribus niti debet, ut illa ueniat in lucem,& ut fides ueri constare possit. ut in.l.j.ij.v.& vj. tit. nostri apparet. ne igitur ipse iudex capiatur uel propter multitudinem negotiorum, uel alia de causa, non peccat in Spiritum Sanctum dando parti copiam prædictam.

20

Nunquid autem iudex possit moueri ad iudicandum ex non scriptis in actis, uidete omnino Deci. in consil.cccclxv.col.xj.& uidetur uerius quòd id facere non debeat, quum non sit illud sibi cognitum, ut iudici, ut dicam.ỹ.in l.ij.in ult.not.

Tertia difficultas, † quòd editio libelli non sit præparatoria iudicii, quod incipit à citatione.§.fi. insti.de pœna temerè litigan.& quod primum est, aliud ante se habere nõ põt.§. nos uerò, in prœem. fforum.& c.Ioseph.cum gl.de uerb.sign.libelli ergo editio quæ fit post citationẽ, & sic inchoationẽ iudicii non potest dici præparatoria iudicii, sed potius de actis ipsius iudicii, iuxta tex.in d.c.quoniã contra.de probat.

21

Alex.Ias.Aquens.& alii scriben. super hac difficultate ualde se inuoluunt: ueritas uidetur quã põnũt hic Soc.& Rimin.in ij.col.quòd licèt largo mõ iudiciũ incipiat à citatione.d.§.fi.tamen propriè & strictè incipit à litis contestatione.l.j cum glo.ỹ.de iudi.& l.amplius non peti.ff. rem rat. haberi.

Ideo dicebat Specul.quem sequuntur Ias.& alii in rub.ỹ.de iudi.& Deci.in rubr.extra eo. quòd litiscontestatio est lapis angularis & fundamentum iudicii ex quo infertur ad not.quæstiones, ut ibi per eos. In hac continuatione gl.nostræ iudiciũ accipitur strictè, prout incipit à litiscontestatione. Idcirco editio libelli & citatio sũt prooemia & præparatoria iudicii, iuxta glos.in auctẽn. in medio litium in uerbo ex procemiis, cum not.per Alexa. & alios.in rub.ỹ.de in ius uocand.& sic capiẽdo iudicium non pro inchoato, sed pro formato, prædicta omnia præparatoria iudicii optimè dici possunt: ut post Abba. scribit hic Ripa in ij.col.

22

Nunquid autẽ † libellus mitti debeat cũ citatione prima respectu partis, cõmunis scriben. sententia est, copiã libelli non esse cũ citatione reo mittẽdã, ut hic per Alex. Rimin.& Aquẽs. respectu autẽ iudicis, Alex.cõcludit quòd teneatur illã iudici ostẽdere: aliàs bonus iudex citationẽ cõmittere non debeat: & hac ratiõe dicatur præparatoriũ iudicii.

Ias.uerò & Aquẽs.hic cõcludũt, istud nõ esse de necessitate, sed ad bene esse. hoc subtiliùs tãgit Arc.i.c.j. char.ij. de iudiciis.probãs quòd libelli porrectio corã iudice nõ debeat præcedere de nesitate citationẽ seu commissionẽ citationis, quæ fieri põt ĩ ciuilibus sine causæ cognitione, à iudice etiã procedente.l.diẽ proferre.& l.sed interpellatur. ff.de arbitris, in uers. arbiter. Cõprobatur, quia nuncius generalis uirtute cõmissionis sibi generaliter à iudice datæ potest in ciuilibus citare. §. quadrupli. insti.de actio. Alex.plenè in apostil.ad Bar. in.l.fi.C.de exhibend.reis.ergo porrectio libelli corã iudice non requiritur ante commissionem citationis. & ita de consuetudine obseruatur.

23

Sed alia suboritur difficultas insolubilis secundum Curt. † nam primum præparatoriũ iudicii est citatio, §. alleg.§.fi.& d.c.quoniã contra, ab ordine litteræ arguẽdo, ergo ab ea erat inchoãdũ ĩ hac parte Codicis, prout factũ fuit ĩ Pãdectis, ubi ponitur titulus de in ius uocãdo ante titulũ de edẽdo.

24

Respõsio Ias. quã sequũtur hic Aquẽs.& Mode. in iij.col.nõ satisfacit ipsi Curtio, quia non redditur bona ratio, quare citatio sit primũ præparatoriũ iudicii,& non fuerit hic propositus titulus generalis de in ius uocando, quemadmodum in Pandectis.

Propterea contra communem continuationem glo. & doct.ineuitabile fundamẽtum asserit se adducere.quia retenta communi conclusione, quòd ista continuatio saluetur, cõsiderata editione libelli, de qua in.l.edita, tanquàm digniori & potentiori, id confunditur ex ordine seruato in Decretalibus, ubi positus fuit titulus de iudiciis, posteà de libelli oblatione: qui tamen attenta communi continuatione præmitti debuisset: ideo tenet cõtinuationem glos.non posse saluari.

Sed quũ simus in princ.libri dẽ hoc parũ esse curãdũ, tamẽ, ut dixi suprà,& latiùs ĩ rub.de orig.iur. & sic tũc nõ sit necessaria ad titulũ immediatẽ præcedentem, est tamen necessaria ad librum præcedentem.

Propterea respondebitis melius quòd si in libro Codicis esset generalis titulus de in ius uocãdo, sicuti in Pãdectis, perperã fecissent cõpilatores non incipiendo ab illo. sed quia non est, quòd malefecerunt, id non seruasse, argui non possunt: quum non entis nullæ sint qualitates nullæq; causæ.l. pen. si cer. peta.

Quare autem in Codice non sit factus tit. generalis de in ius uocando, dici potest, uisum fuisse legislatori circa illam partem generalem de in ius uocando, satis fuisse prouisum per iura antiqua fforũ. ideo noluisse in Codice inculcare superflua.

Nõ obstat mõ ineuitabile illud fundamẽtũ Curtii: quia respond. libelli editionem non posse dici præ-

præparatoriam iudicii capiẽdo iudicium largo modo, prout à citatione incipit: secus accipiendo proprie & strictè, prout incipit à litis contestatione: ut s. dixi. Vnde quum in decretalibus tractetur de libelli oblatione post titulum de iudiciis, dicendum necessariò est, iudicium ibi largè accipi prout incipit à citatione, & titulum de libelli oblatione, qui sequitur, non dici tunc præparatorium iudicii: ut Deci. & Canonistæ communiter dicunt in rubr. extra de iudi.

Quarta difficultas, quia tex. in §. post originem in glo. allegatus, uidetur confundere communem continuationem. dum ait, quòd post originẽ iuris, & processum cognitum, consequens est de magi-25 stratibus uidere, per quos reddũtur iura. † ergo fuisset prius uidendum de iudiciis, quàm de magistratibus per quos iura exercentur. maximè, quia finis dignior est omnibus his, quæ tendunt ad finem: etiam quòd illa considerata per se digniora essent. l. etsi non sint. in §. perueniamus. de auro. leg. l. gemma. ff. ad exhibend. unde quum magistratus ad finem iudiciorum exercendorum ordinentur, etiam quòd per se considerati propter dignitatem personæ, digniores censerentur, tamen in hac materia deberemus potius considerare finem ad quem ordinantur: ideo de iudiciis priusquàm de magistratibus tractandum uidebatur, secundum Curt. hic.

Sed respond. iuris consultos & compilatores in pandectis prius tractasse de iure constituto, posteà de magistratibus: quum primò cõstituta fuerint iura & iudicia, postmodum magistratus; ut deduxi & probaui in d. §. post originem. & iurisconsultus facturus uetustarũ legum interpretationem, exordiri noluit ab initiis urbis conditæ. d. l. j. de orig. iur. ideo necesse fuit dicere primum de iure, quod ante magistratus constitutum fuit. hæc est ratio satis clara, quare aliter & diuersimodè seruatum ibi fuerit; quàm hic in C. alia enim intentio legislatoris hic, alia iurisconsultorum & compilatorum in pandectis. nam in C. quia à dignioribus est inchoandũ, & magistratus personæq; digniores sunt iuribus, iudiciis, & rebus. Instit. de rerum diuis. in princ. l. iustissimè, & §. fi. infrà alleg. ideo tractauit primò de magistratibus in ff. fuit primò uidẽdũ de iure in urbe constituto, quia secundum ordinẽ ab urbe cõdita seruatum iurisconsul. promisit uetustiarum legum interpretationem. d. l. j. nimirum ergo si non tractauit primò de magistratibus: & tamen etiã in pandectis tractauit primò de magistratib. in primo libro, posteà de iudic. in quinto. & sic diuersa ratio reformat pactum, iuxta l. Interpositas. C. de transact.

Nec obst. quòd finis dignior sit his, quæ ordinantur ad finem. quia ultra responsionem Curtij hic, ego clarius respond. quòd immo magistratus tanquam digniores fuerunt præmittendi, quum homo sit dignissima & preciosissima creaturarũ. l. iustissimè. ff. de ædil. edic. cum glo. §. fin. instit. de iure natural. ubi expressè dicitur, quòd personæ sunt digniores iudiciis & iuribus: et propterea tractandum esse primò de personis, quarum causa cæ-26 tera sunt constituta. † nec quicquam facit §. perueniamus, s. alleg. uult. enim quòd ubi unum est principale, aliud accessorium, consideretur & attẽdatur principale, licèt accessorium maioris esset æstimationis, quia cedit principali: ut declarat Soci. in consil. cccc. col. lib. iiij. sed homo non potest cõsiderari ut accessorius alterius rei propter dignitatem ipsius. d. l. iustissimè. concludendum est ergo bene fecisse legislatorẽ prius de magistratibus tractare, quum à dignioribus sit incohandum. Iuraq; & iudicia constituta sint propter personas, non ecõtrariò. & in pãdectis speciali aliaratione de iudiciis, postmodum de magistratibus fuisse tractatum; ut suprà dixi.

Quinta difficultas contra continuationem glo. & Doct. quia iudicia non exercentur per magistratus, ut dicit glo. sed coram magistratibus & etiam dixit hîc Bar. & probatur in c. tuæ, de procur. hinc est, quòd semper in practica dicimus Coram uobis &c. Ripa hic in princip. dicebat gl. se referre ad iudicium diffiniendum. Bar. uerò ad iudicium discutiendum. Quod nihil est, quia glo. non tantùm ad diffiniendum iudicium sicq; ad sententiam se refert sed etiam ad ea quæ ante sententiam occurrunt & agitantur, quæ appellatione iudicii comprehenduntur. c. quoniam contra, de proba. Et similiter Bar. sententiam includit per prædicta. icirco dicas in effectu glo. Bar. & scribentes idẽ uelle & sentire, quòd dicti magistratus præsint iudiciis, de quibus. j. quia per illos effectus rei accipitur d. §. post originem hæc est intencio sua.

27 Ex prædicta cõtinuatione, † quòd præparatoria sint præmittenda, & soleãt praecedere ea ad quæ fit præparatio. infertur, quòd præmissis præparatoriis ad rẽ principalem deuenitur, ad præparati cognitionem. non dico quòd præparatoria trahãt ad se principale, aut illud faciant ualere, sed illius aduentũ indicare: ut in glo. & iuribus s. alleg. ut hic per Deci. col. prima, & probatur etiam in d. §. perueniamus. & in d. regula accessorium.

Nec obstat, quòd rubr. s. ad exhibendum sequatur titulum de rei uẽdicatione, & sic præparatoriũ sequitur principale. nec ex præparatorio deuenitur ad principale quia potest respond. prædictam solutionem procedere, quando præparatorium est necessariò præparatorium, aliàs secus: ut in præcedẽtibus dictum fuit. Quando uerò præparatoria non essent necessariò talia, sed accidentaliter, res iudicanda esset secundum propriam naturam, non secundum accidentia & facti contingentiam. l. item ueniunt. §. eum prædiximus. ff. de pet. hær. §. pauo num. ubi glo. not. instit. de rerum diuisi. cum aliis de quibus per Deci. s. xiij. col.

28 Ex quibus infertur † ad not. quæstionem fæminis terribilẽ secundum Deci. quamuis credam ipsum nunquàm uidisse illam in facto nec in practica. Ego enim etsi multa in practica uiderim, eã nũquã uidi. Quòd sicut mulier priuatur dote propter adulterium. l. fi. est de diuor. c. plerunque, de don. inter uirum & ux. Rom. pulchrè consil. cclxxxvj. etiam post mortẽ mulieris instituto iudicio per eum cui dos ueniebat applicanda. l. fi. j. de adult. ut ibi per 29 eum. ita † erit in osculo luxurioso, uel tactu mammillarum seu partis inferioris: quum ex huiusmodi præparatoriis arguitur præparatum, & infertur adulterium. Bal. in c. tuæ. de procur. per tex. in titulo, Quibus. mod. feud. amitt. in §. primo. ubi si uasal

 lus

lus cucurbitauerit dominum suum, idest fecerit becchum, secundum Præpos. ibi, uel turpiter cum uxore sua luserit, feudum amittit.

Deci. in rubr. extra de iudi. & hîc in prima col. contrariũ tenet. maximè, quando de præparatoriis prædictis constaret: & similiter constaret ex eisdẽ non fuisse sequutum adulterium, ut per eum. Contra Bald. similiter tenent Ias. Hercula. Perusin. & Parpal. Taurin. in d.l.ij. sol. mat.

Sed Curt. hic in iij. col. & latiùs Ripa in d. rubr. extra de iudiciis col. iij. & iiij. sequuntur opin. Bal. cum aliquibus limitationibus.

Primò per tex. in l. quod ait lex, cum glo. ff. de adulter. ubi licet patri filiam repertam in adulterio uel in præparatoriix occidere. si prædicta æquiparantur, ubi agitur de interesse personæ, fortiùs dicendum est æquiparari respectu bonorũ seu ubi de bonis agitur.

30 † Secundò, quia prædicta est præsumptio legis; quæ censetur liquidissima probatio. l. licèt Imperator. cum ibi not. de lega. j.

Tertiò per. l. fina. C. de repud. ibi, commune lauacrum cum uirix &c. multò magis ergo quando ipsa mulier patitur se luxuriosè osculari aut turpiter tangi.

Quartò per. l. consensu, etiam infrà de repudijs. dum loquitur de muliere attentante prohibita. Quintò, quia magis tenetur mulier ad seruandum honestatem marito, quàm uasallus domino: sed uasallus ob prædicta feudum amittit, ut dixi, ergo multò magis uxor dotem.

Ego non recederem ab opinione. Ias. Hercul.
31 Deci. & Parpaleæ contra Bald. quia † dos est proprium patrimonium & substantia mulieris. l. Pomponius Philadelphus. ff. famil. ercis. l. iij. §. sed an hoc. ff. de minor. casus not. in l. assiduis infrà qui pot. in pignor. hab. ergo ea ita de leui priuari non debet. maximè, quum pœna priuationix non habeat locum, nisi in casibus à iure expressis. §. cum igitur, in auct. de non elig. secund. nuben. cum multis cumulatis per Ias. & posteriores in l. j. ff. de transac. sed hic casus plurimùm rigorosus, non est in iure expresxus, ergo &c.

Secundò, quia in pœnalibus facienda est stricta interpretatio. l. si præses. in fin. & l. pen. ff. de pœn. cum vulg.

Non obst. modò adducta in contrarium. Et in primis d.l. quod ait. cum glo. nam loquitur in patre pœnam à filia adultera sumẽte, cui lex dedit largas habenas sic faciendi; quia solet pater filiis consilium capere. hinc est, quòd marito id facere noluit. l. nec in ea, cum l. seq. ff. de adult. Vel resp. quòd illa glo. malè dicit. & diceretur uxor inuenta in rebus uenereis, quãdo fuisset inuenta sola cum solo, & nuda cum nudo in eodem lecto, ut dicitur in c. litteris, de præsump. ita intelligo tex. in d.l. qui ait, & ex græco ibi posito clarius liquet.

Ad secũdum motiuum resp. uerum esse quòd præsumptiones legum sunt liquidissimæ probationes. sed ista non est præsumptio legis, nisi in casu illo licentiæ patri concessæ de occidendo filiam in adulterio deprehensam, ut dixi. Et præcipuè cessat id motiuum, quãdo constaret, ut diximus, tunc non fuisse commissum adulterium: quum probatio tollat præsumptionem. l. Dinus. ff. de in integ. restit. Et quicquid dicat hic Curt. talis negatiua quum sit coharctata loco & tempore sumpti osculi uel tactus sequuti probabilis est, iuxta. not. per Bart. & Doct. in l. actor, infrà de probat. in l. in illa de uerb. oblig. & in c. in præsentia. de proba.

Ad tertium de communi lauacro patet sol. ex eodem tex. ibi, libidinis causa, & sic ubi coitus pas-
32 sim fiebat. † De quo tex. uidete Alex. in consil. cix. lib. vj.

Ad quartum respon. quòd loquitur de interdictis & sub tali pœna prohibitis, ut hic per Curt.

33 Ad ultimum † quòd uasallus honestatem tenetur præstare domino feudi propter iuramentum, quod præstat de non offendendo eum, & propter feudũ, quod ab eodem tenet, propter quæ si grauiter dominum offendat, priuatur feudo, quod ad dominum reuertitur de facili; quia quælibet res de facili reuertitur ad eius naturam & ad locum suum. l. si unus. §. quod in specie. ff. de pact. quæ rationes cessant in uxore, quæ non iurat nec tenet dotem à uiro: ideo nimirum si faciliùs priuatur uasallus feudo, quàm uxor dote sua.

Et hæc opinio procedit, etiam quòd uxor nihil probet, adulterium scillcet tunc non commissum. si uerò id probaret, multò magis, ut diximus.

Si quis tamen uellet omnino inhærere opinioni
34 Baldi, † sciat illam multifariam multisque modis limitari. In primis, ut prædixi post Deci. quando probaretur tunc non fuisse sequutum adulterium; quia tollitur illa suspitio secuti adulterij: nec ex præparatoris potest inferri ad præparatum, & ad rem principalem: arguendo de minori ad maius.

Secundò, quando osculum esset causa honestæ amicitiæ. Item ubi consuetudo id admitteret: quãuis hæ duæ non sint propriæ limitationes ad conclusionem, quæ de osculo luxurioso loquitur.

Tertiò ubi maritus concubinam teneret, & turpiter uiueret: quia nil Iudæus Iudæo, nil Catilina Cethego. & paria delicta mutua compensatione tolluntur. l. uiro atque uxore ff. sol. matr. Curt. hic & Ripa in rub. de iudi. col. iiij. & in d.l. ij sol. matr. in iij. col.

Quartò limita conclusionem procedere, quãdo ageretur ciuiliter ad priuationem dotis, secus si criminaliter. Hodie autem secundum Curt. mulier propter adulterium non perdit dotem applicandã marito, sed aliis per tex. in auctẽ. Sed hodie, infrà de adulteriis. quod non est admittendũ: quia sequeretur esse correcta omnia iura, quæ contrarium dicebant. & ad tex. in d. auctẽ. sed hodie, respond. ut ibi per glos. & Bal. ad finem auctẽ. suprà allegatæ. Quod aut agitur contra mulierem criminaliter, & procedit locumque habet dispositio prædictæ auctẽ. aut criminaliter, & procedunt alia iura suprà alleg. imponentia pœnam priuationis dotis, quæ non reperiuntur correcta per tex. in auctẽ. prædicta, quæ loquitur, ubi agitur criminaliter.

35 Secundò ex prædictis utiliter infertur, † quòd iudex in præparatoriis erit etiam iudex in decisoriis; siue quòd iudex præparatorii erit iudex præparati: uel iudex causæ præparantis, iudex erit causæ præparatæ. qua ratione iudex ecclesiasticus aditus pro absolutione à iuramento iuxta tex. in c. j.

&

& in.c.debitores, de iureiur. adeundus postmodũ necessariò erit in iudicio præparato per absolutionem iuramenti, in quo iudicio agendum erit de rescissione iurati contractus: & sic Ecclesiasticus ratione præparatorii præmissi acquiret iurisdictionem in præparato & causa principali inter laicos. quod est notandum. hæc fuit famosa decisio Baldi in.l. ordinarii, per illum tex.infrà de rei uend. quam sequitur Paul. Castren. in consil.lxxj.col.fi. in antiquis. Alex. & Ias.in.l.quotiens. ff. de iudic. Alex.in consil.lviij.ad finem lib.j.& in consil. lxiij. lib.iij.Socin. in.l. rogasti.§.j.in fine si cer. petatur. Felin.in.c. parochianos, ad finem. de sententia excomm.& in c.j.col.x.de iureiur.ubi quædam alia similia adducũt Deci. & Ripa attestantes communem in rubr.extra de iudi.quamuis Deci.ibi,ut infra dicam, contrarium tenuerit. Bal. sequuntur etiam hic Curt. & Mod.Taurin.

Sed prædictam decisionem Baldi reprobát Pau. Cast. in d.l. ordinarii,& Deci.in d.rubr.de iud.mo uentur primò,quia iudex. in d.l. ordinarii, non acquirit iurisdictionem super negotio principali, ex eo quòd de præparatorio cognouerit; immo ex eo quòd habebat iurisdictionem in principali, habebat etiã in præparatorio. Sed iudex Ecclesiasticus illam non habebat super principali, licèt haberet super præparatorio, quod est minus: unde non uidetur, quòd trahat ad se quod est maius. l. si quis sciens. ff.de rei uendic.

Secundò per tex.l.primæ infrà ad exhibend. ubi præses cogit exhibere: posteà causa dominii tractatur coram iudice rei: ergo est alius iudex præparantis, alius præparati; quum actio ad exhibendum præparatoria sit rei uendicationis, ut suprà dictum est.

Tertiò, quia ille qui petit absolutionem à iuramento a iudice Ecclesiastico necessitate cogente facit, quum iudex sæcularis habilitare nequeat.iu ribus præallegatis, &.c.fina. de foro compet. Ideo per actum necessarium, non uidetur posse induci progationem iurisdictionis. auctẽn. offeratur, cũ ibi not.per Bald.in secundo not.ff.de litis contest. l.j.& ij.ff.de iudi.

36 Quartò, quia licèt ratione iuramenti Ecclesiasticus competens sit in causa principali, † hoc procedit, si agatur ad obseruantiam contractus iurati. c.fina.de fo. compet.lib.vj. Sed quum agatur de re tractatione & rescissione contractus, non uidetur Ecclesiasticus cõpetens: quia ubi forum quis sortitur ratione contractus in aliquo loco, si de resolutione agatur, locus ille non attenditur.tex.est no ta.in.l.ij.ff.ubi & apud quem cognitio restit. in integ. sit agend.

37 Quintò facit tex. in l.ij.in §. Sed si dubitetur,de iudi. ubi † iudex cognoscens de hoc articulo,an cõ petat ius reuocandi domum, compellit legatum cauere iudicio sisti coram iudice sui domicilii: & tamen si præparatorium uirtutem in principale influeret, compelleret illum cauere de iudicio sisti coram se ipso. & per consequens,licèt uiso de præparatoriis,uidendum sit de præparatis; de necessitate tamen non infertur,quòd iudex unius, sit iudex alterius,quia ex separatis &c.

38 In iudicando & consulendo † non esset receden dum à decisione Bal.& communi. maximè ex infrà scriptis, ne contingentia seu connexitas causarum præparatoriæ & præparatæ diuidatur. iuxta.l.nulli.ff.de iudi.

Secundò, per tex. alleg. à Paulo, Alex.& aliis in l. minor uiginti quinque annis fundum, in princ. ff.de euic. ubi, si minor fundum uendiderit Titio, & Titius Seio,qui conueniatur à minore in contra ctu uenditionis læso, & petat Seius utilem stipula tionem contra Titium dari, rem iustam petit. quia si fundus cognitione prætoria ablatus fuerit,æquũ erit per eundem prætorem euictionem restitui.subiicit ibi tex. ergo similiter in quæstione nostra æquum esse debet, cum qui præoccupauit cognoscẽ do, de absolutione perseuerare, & de præparata iudicare.

Tertiò per tex.l.cum uendente.C.ubi causæ fiscal. ubi procurator & iudex fisci compellens emptorem ad soluendum pretium, cognoscit posteà contra alium cuius nomine emptor fecisse dicit: & tamen non erat iudex inter istos priuatos. uerùm id facit, quia cœpit de una causa connexa cognoscere: pariter in proposito ratione connexitatis & dependentiæ cognoscet ecclesiasticus, aliàs incompetens. faciunt plura per tex. in d.l.cum uendente accumulata per Felin.in.c.cum oporteat, col. fin. de accusat. Aret.in consil.xlviij.col.ij.Socin.in consil. xciij.col.ij.lib.ij. Paul. de Castr. & Lanc. Deci. in.l.uendiror.ff.de iudi.

Quartò quia absolutus à iuramento ad finem agendi & excipiendi non est absolutus à contractu iurato, ut dixi: nimirum ergo si cognitio de contractu iurato spectat iudici ecclesiastico.

39 Non obstant adducta in oppos.† ad primũ quòd præparatorium rem principalem & præparatam ad se trahere non debeat, respon. quòd iuramentum non est penitus sublatum per absolutionem concessam ad finem agendi & excipiendi, ut per Felin. in c.j.col.penul. & fin. de iureiur. cum similibus propterea ecclesiasticus non est incompetens in causa principali, sed competens. & sic minus ad se non trahit maius, quum in utraque causa esset cõpetẽs, & sic ratione præparati ac dependentiæ non erit facienda separatio causarum:ut per Moder.de Ripa in d.rubr.de iudi.col.vj. De qua quidem absolutione à iuramento ad finem agendi & excipiendi, plura tradunt Socin.in.l.hæc scriptura, de con di. & demonſ. Corn.conſ. cclxxxviij. col.vij. & sequentibus lib. iii.Deci.conſ. clxxx.& sequenti.Felin.in d. c. i. & Matthæus de Afflic. in decis. Regni.cccxxxj.

40 Ad secundum de l.j.ff.ad exhibend. † Respondebat hic Curt. illum tex. intelligi de iudice dando ab ipso præside, quo casu in effectu præses ipse cognoscere uidetur.l. sæpe, cum sequen. ff. de offi. præsid. ubi, quando cognitio remittitur præsidi, intelligitur remissa, ut ipse cognoscat uel iudicem der.facit regula c.qui per alium facit,de reg.iur.in vj. Quæ solutio diuinatiua est, ut tex. ille loquatur de iudice delegato,de quo ibi uerbum nullum licèt uerum sit, quòd ille cui cognitio remittitur, potest cognoscere per se uel dandum ab eo.

Deci. & Ripa in d. rubr. de iudi. respon. quòd iudex causæ præparatoriæ incompetens erat in cau sa

sa rei uendicationis, quia ibi agebatur ad rem mobilem: quo casu iudex domicilii competens dicitur. l.fina.cum glo.C.ubi in rem actio. Quæ solutio est contra prædicta, & est etiam diuinatiua, quòd ibi præses prouinciæ non esset iudex domicilii, licèt id sit posibile.

Eapropter respon.ibi non dici causam præparatam rei uendicationis uidelicet, coram alio quàm præside, qui de præparatoria cognouit esse agitandam. Ideo intelligerem illum tex. ut apud iudicem de ueritate rei quæratur, idest, uia iuris seu iudicialiter. id quod expediri debet apud ipsum met, qui de actione ad exhibendum, & de causa præparatoria cognouit. l.ordinarii, prælleg. nisi alius esset iudex domicilii.d.l.fin.cum glo. hic uidetur mihi uerus sensus prædictæ.l. primæ. præterea termini sunt diuersi, quia in quæstione nostra iudex uirtute iuramenti habet iurisdictionem in utraque causa, ut dixi.

Ad tertium de absolutione ex necessitate perita, & quartum subsequens, respond. hic Curt. in ij.col.duobus modis, ut per eum. Sed non bene respond. ad.l.secundam ubi & apud quem. nec ratio nem assignat, cur aliud sit in hac materia ratione iuramenti. neque ad propositum facit tex. in c. de prudentia. de donationib.inter uirum & uxo. Nam uult quòd ille qui iudex est in causa principali sit etiam iudex in incidenti: sed ecclesiasticus qui de iuramento cognouit, non erat iudex in causa principali, ergo &c.

Vnde melius dici potest ad tex. d.l.ij. quòd non habet locum in casu nostro, quando iudex Ecclesiasticus super iuramento cognouit; quia censetur præoccupata iurisdictio in principali iudicio: qui enim præparatorium elegit, censetur pariter illud eligere, ad quod sit præparatio: ut per Deci. in d. rubr. de iud.col.ij. primæ lecturæ. & ideo, ubi iudex sæcularis ante habilitationem petitam de causa principali cognoscere cœpisset, non procederet cõclusio communis: quum fundamentum præoccupationis retorqueretur in contrarium, secundum dum Ripam in d.rubr. de iudi.col.v. Quod non uidetur de iure posse procedere: quia tunc iudex sæcularis nulliter & de facto cognosceret propter iuramentum, & sic pro non facto id haberetur. l.si pater, cum glo. ꝟ.ne ex delic.desun.cum not.in proposito per Felin.in d.c.j.col.x. de iureiur. quinimmo propter periurium repellendus esset agens à iudicio, ut post Alex.& alios diximus in. l. si quis maior. ꝟ.de transac. propterea respon. clarius, quòd in casu nostro uirtute iuramenti, ut dictum est, index ecclesiasticus etiam in causa principali habet iurisdictionem: ideo non agitur de prorogatione.

Eodem modo respond. ad alia duo motiua sequētia, & in casibus prædictis iudex cognoscens de causa præparatoria non habebat iurisdictionem in principali & præparata, ut in quæstione nostra in causa iurata. Ex quibus habemus limitationem ad decisionem Baldi & conclusionem prædictam, quādo per sæcularē præoccupata esset iurisdictio, qui de causa cœpisset cognoscere. hanc tamen limitationem damnaui.s.

Secunda limitatio ad prædictam decisionem Bal 41 di, † ubi iuramentum esset relaxatum & remissum per partem secundum Paul.Castren. in cons. s. alleg. Absolutio enim à iuramento tunc potius esset facti, quàm iuris & superflua. & sequuntur communiter doct.notab. reputantes, ut per Felin. loco prælleg. Alex.& Iaso.in d.l.quotiens. quòd autem pars possit iuramentum remittere, indubitati iuris est, quum præstitum sit eius fauore, ut pulchrè per Felin.in d.c.j.col.j.& iij. de iureiur. & ita seruatur in actu practico: & est utilis cautela, ut sæpe cõperi in negotijs occurrentibus. Duas alias limitationes tradit Felin.loco prælleg. & aliqua reassumunt Mod.Taur.ꝟ.col.fin.

Quasdam alia difficultates tangunt Rimin.& Ripa hic ut per eos.

Circa secundam partem glo.ibi, & tripliciter dicit. Ruin.& Curt. post Bald. tenent, editiones instrumentorum & actorum separatas esse; ut patet ex.ll.nostri tituli, & glo.omisisse quartam speciē, saluantes tamen illam, ut suppleatur per glo.in rubri.ff.eo.nec sit istud inconueniens. & uidetur pro hoc facere, quia glo.hic in fine se remittit ad ea, quæ ibi dixit.

Quæ consideratio non uidetur procedere: quia, si suppletur, ergo hic diminutè locuta est: remittitque se in fine quò ad solutionem duarum quæstionum, quas in ultima parte formauit. Item, quia non omisit membrum de actis, quia expressè ad editionem Instrumentorum allegauit. l. secundam de actis loquentem. Ex quo clarè apparet accepisse uerbum instrumentorum eo modo, ut etiam acta comprehenderet; ut hic per Alex. Deci. & per Aquens. Alio modo saluauit glo. Ripa in j. col. habito respectu ad communem usum loquendi, secundum quem continentur acta. quod non est uerum tenete ergo sol. Alex. quam declarant & sequuntur Deci. hic & Aqnens. faciunt pulchrè not. per Feli. in rubr. de fide instru. in fi. in art. utrum appellatio ne instrumentorum ueniant acta. Attamen pro ueritate uidete quæ congerit Deci. in rubr. extra de fide instr. & dicenti hoc, incumberet onus probandi. est ergo minus mala sol. Alex. quam sequūt hic Deci.& Aquens. declarando ut per eos. quibus ad dite Fel. in rubr. de fide instru. in fi.

Sed licèt fortè ea fuerit mens glo. tamen non uidetur bona, quin in tit. nostro appellatio instrumentorum non capitur eo modo, ut patet ex ll. tit. Ideo pro ueritate glos. debebat respon. aliter, uel quòd hic tractat de duplici editione, actionum videlicet & instrumentorum, & comprehendisset omnia, rationes, acta, & instrumenta. uel si uolebat loqui de specie specialissima instrumentorum, respon. quòd tractat de quadruplici specie editionis, ut dixit glo. clarius saniusq; loquendo in d. rubri.ff.eo. Est etiam hic loquutus glossator ineptè & more aratorum ibi de edendo actionum, dicendum fuerat actiones. l. Plautius. ff. de auro lega.

42 Azo autem in summa tituli nostri† eleganter circa has editiones dixit, esse in primis circa præparatoria editionem actionis, secundò in processu post litem contestatam in meritis esse editionem probationum, Tertiò in conclusione, ut proferatur sententia, esse editionem omnium actorum, quæ sunt scripturæ factæ de his, quæ in iudicio confessata, testificata, uel quomodocunque acta continent,

de quibus uidebimus.§.in l. ij. & de hac tertia specie editionis omnium actorum in decretis Illustrissimi Principis nostri extat decretum plenè disponens in secundo libro sub rubr. de terminis instantiarum.

Possent dari plures aliæ subdiuisiones editionũ: quædam enim fiebat ab officiali de publico constituto, exemplo argentariorum, & nummulariorũ: & de hac tractatur pro maiori parte in pandectis cod. tit. Alia est quæ fit, uel fieri petitur à parte cõtendente in iudicio: & de ista loquuntur ferè omnes. ll. tituli nostri: & una fit parti, altera iudici: ut

43 hic per Rimin. in ij. col. † Quæ fit iudici est duplex, quandoque fit ad instructionem ipsius tantùm; & tunc parti non datur copia, ut diximus suprà. Quandoque fit, quia producens est usurus, & sententiam super illis postulat ferri, iuxta l. petens. §. de pact. & l. primam. ff. de edend. & tunc ut acta pacia sint, ne ue iudicium claudicet, & fides ueri constare possit, de omnibus facienda est copia parti. l. j. §. edenda. ff. eo. facit. l. fina. §. de fructibus & litis expens. & latiùs uidebimus. §. in l. j. & ij.

Rursus quædam editio respicit actionem siue petitionem, de qua in d. l. edita §. eo. & ff. eo. in l. j. & super hac tanquàm super lapide angulari fundatur totum iudicium, ut suprà dixi, & fit, ut iudex sciat certam proferre sententiam, iuxta §. curare. Insti. de actio. libello enim & actis debet esse conformis sententia. l. ut fundus. ff. communi diuidund. c. licèt Hely de simon. & pariter fit ad instructionẽ conuenti, ut sciat an cedere debeat uel contendere: & si contendendum putet, ueniat instructus ad iudiciũ: l. j. ff. eo. & de his plurimùm agitur ibi, & hic.

Alia respicit instructionem processus, & probationem facta litis contestatione: siue tàm ad iuuandum, quàm ad elidendum actionem propositã per exceptionem. & de ista agitur in toto hoc titulo. & quando concernit exceptionem fundandam, dicitur etiam præparatoria iudicii, inchoati scilicet excludendi, ut hic per Ripam in ij. col.

44 Alia fit ad conclusionem instructionemque iudicis, ut possit proferre sententiam, † quam dare debet secundum alleg. & probata. l. licitas. §. ueritas. ff. de officio Præsidis. c. uigilantem. xxx. quæstione ultima.

Est inter prædictas species editionum in alio longa est differentia. quæ enim præparationem respi-

45 ciunt † sine die & consule, quæ probationem, plenè eduntur, ì prælleg. §. editiones. & infrà uidebimus.

Est & alia species editionis siue exhibitionis separata à prædictis, quæ est præparatoria actionis in rẽ, & est exhibitio rei; & de ista agitur in titulo ad exhibendum. Et hæc utilia sunt ac necessaria, pro uolentibus practicare. uidendaq; etiam sunt, quæ in ipsa materia scribit Paul. Castrens. in l. quædam. ff. eod.

46 In tertia parte glo. ibi, idest demonstrando † ab edo edis. hinc est illud Martialis: Carpere uel noli nostra, uel ede tua. uocabulum est æquiuocum & generale ad multa. Sed in proposito nostro declarat pulchrè Iurisconsultus in d. l. j. in §. edere. & in. l. si quis ex argẽtarijs, in §. edere. ff. eo. Ex qua expositione infertur, quòd ille qui tenetur edere, potest cogi prius demonstrare; ut in pulchro casu traducit Paul. & Alex. in. l. j. §. quemad. testam. aperi.

Item nota quòd glo. in uerbis prædictis non loquitur de etymologia, ut dicit Ias. sed potius de deriuatione uocabuli, ut dicunt Mod. Taur. & Ripa. de qua quidem terminorum differentia, uidenda sunt quæ scripsi in §. appellata. l. ij. suprà ff. si cer. pet. tamen rectè considerando uidetur mihi quæstio de lana caprina. & nihilominus dici potest, quòd hic glo. ponat etymologiam. idem est enim dicere edendo, quod extra dando, copiamque faciendo; & sic ostendendo & demonstrando, ergo ponit etymologiam.

Retenta prædicta expositione uidebatur, rubr. hanc de superfluitate argui posse. quia si nihil aliud est edere, quàm demonstrare, satis uidebatur prouisum per titulum Ad exhibendum, idest demonstrandum.

Alber. de Rosa. difficultatem hanc per eum motam malè resoluit. Curt. respond. per tex. l. iij. in. §. penul. cum glo. ad exhibend. ubi prædicta actio non datur ad exhibendum instrumenta, nisi domino: sed remedium istud generale est, ut patet ex omnibus. ll. tit. & §. uidebimus. tamen, ut ego in supe-

47 rioribus dixi, manifesta est differentia inter editiones prædictas, & titulos prællega. hic enim loquitur de editione libelli actionum, rationum, instrumentorum, & actorum: & sic tàm de præparatoria, quàm de instructoria iudicii & causæ: ibi uerò de exhibitione rei, ut cognoscatur an sit, illa de qua futurum est iudicium. Et sic ad diuersos effectus, unde non erat satisfactum in præsenti materia per titulum ad exhibendum.

In ultima parte glo. se remittit de duabus quæ-

48 stionibus per eã formatis. & hoc fecit Acurs. † quia glossas digesti ueteris absoluit & compleuit ac etiam institutionum, alias morte præuentus non potuit: ideo Accursius sæpe ad illas tanquàm meliores se remittit.

49 † Circa primam quæstionem quare hæc rub. per gerundium De edendo, & non per nomen uerbale De editione, composita sit. Doct. se ualde inuoluunt, & est quæstio difficillima.

Bart. post Cyn. Iaco. Butri. Rayner. Francis. Tigrin. id factum fuisse dicit, quia legislator tractare intendit de actu edendi, qui significatur per gerundium; ut in rubr. de postuland. & de in ius uocand. non de effectu aut substantia, quæ per nomẽ significatur. & est receptior sententia, ut hic dicũt Alex. Paul. Mod. Taur. & alii, & Paul. Castr. in rub. ff. eod.

Quæ solutio displicuit Rimin. Iasoni, Decio. Aquens. Curt. & Ripæ hic. quia etiam ubi de effectu & substantia tractatur, concepta reperitur rubri. per gerundium, & per nomen uerbale, ubi tractatur de actu, prout est in facto seu fieri. probatur primum per titulum onstrum in. l. ij. in. l. edita. in. l. non est nouum. cum sequen. coniuncta rubr. & per titulum de in litem iurand. ubi de effectu iuramenti tractatur, & tamen per gerundium concepta fuit rub.

Secundum patet, & probatur ex rubr. infrà de execu-

executione rei iudic. iuncta. l. ordo, eiusdem tituli, ubi tractatur de actu executionis, prout est in facto, & tamen rubr. concipitur per nomen uerbale probatur similiter in. l. traditionibus. ff. de pact. & infrà de satisdand. & tit. institutionum de satisdationibus, cum aliis adductis per Socin. & Aquens.

Melius est ergo dicere, ut præfati concludebat, hæc esse iuris positiui, & ita uno modo sicuti alio rubricari potuisse. tamen ut Are. Socin. & præfati dicunt, Imperator hic tractaturus principaliter de ipso actu editionis, magis quàm de effectu, congruentius posuit rub. per gerundium, quod secundum propriam naturam eius significat actum, prout est in facto. Facit, quia debet aliquid fieri & iudicari potius secundum propriam eius naturam,

50 quàm secundum illud quod accidentaliter † quandoque reperitur factum. l. item ueniunt. §. cum præ diximus. ff. de petitione hæred. cum aliis de quibus per Deci. ī. & iij. col. & dixi suprà.

Sed contra prædictam resolutionem omnium modernorum uidetur esse tex. rubr. nostræ. cum nigro sequenti, ubi principaliter & ut plurimùm tractatur de effectu editionis; ut patet ex. l. ij. ex. l. edita, cum sequentibus: & tamen rubr. est posita per gerundium, quæ per nomen uerbale secundum o-

51 pin. prædictorum fuisset concipienda. † Tenendum est ergo hæc esse iuris positiui, & uoluntatem pro ratione sufficere. l. non omnium. ff. de. ll. l. j. §. sextum. de postuland. cum similibus. Et quia elegantius sonat dicere de edēdo, quàm de editione, ideo posuit potius per gerundium, quàm per nomen. argumento. l diem functo. ubi notaui de officio assessorum. tenendo tamen sol. Are. Soc. & aliorum ad. ll. in opposi. alleg. responde, quòd ille effectus sequitur ex actu facti, de quo principaliter tractare nolebat.

Ex his & aliis quæ circa prædicta scribunt doct.

52 nonnulla colliguntur & primò, quòd † natura gerundii, de qua remisiuè per Alex. & Deci. est importare actum, prout est in fieri, secus in nomine uel participio. Ideo dixit notanter Bald. in. l. si ex cautione. quæstione v. ff. de non numera. pecuni. quòd si in instrumento dicatur. Titium fuisse confessum habuisse à Meuio & recepisse centum dando & numerando, talia gerudia important & significant actum ueræ numerationis: ideo si de illa non constet, notarium posse puniri de falso, quum ueritatem immutauerit. aliud si dicatur, dante & soluente; quia hæc participia non tantùm important. quum ergo gerundia significent actum prout est in fieri, & sonent iu actum, qui oculo subiicitur. l. nam facit. ff. de ui. & ui arm. concludebat Bald. ut dictū est suprà. & est receptior scribentium sententia ut per Feliu. in. c. si cautio col. xvij. de fide instrumen. Mod. Taur. hic col. j. & Ripam ultima.

Contra quam tamen uidentur tenere præfati Moder. Taur. ubi ageretur de puniendo notarium de falso, quum tunc probatio debeat de necessitate concludere, ut per eos.

Mihi autē uidetur cōclusionem Baldi cōfundi ex prædictis, quibus probatū fuit, quòd ita adaptatur natura gerundii substantiæ rei & effectui, sicuti facto aut actui, qui est in fieri: ut in rub. nostra cum ll. sequentibus ac aliis suprà alleg. & licèt communiter & principaliter adaptaretur actui facti, quia tamen etiam aliquando adaptatur effectui & substantiæ excusandus esset notarius.

Circa famosam decisionem Sali. in. l. j. ff. de his

54 qui latro. occulta. † quam hic reprobat Ias. cuius rationibus respondent Deci. Curr. & Moder. Taur. defendentes Sali. qui bene loquitur, & minus fideliter refertur per Ias. ut per præfatos. non enim dixit Salice. gerundium nihil importare in libello, immo dicit quòd importat qualitatem delicti principalis, & sic ut non uideantur deducta in libello duo delicta, sed unum, insultus. s. cum nulnete. iuxta. l. illud. in §. fin. ad. l. aquil. & quòd natura gerundii sit modificare & qualificare dispositionem. tradit etiam Socin. in consi. xcj. & xciij col. ij. lib. j. allegando prædictam doctrinam Salice. facit quod notant Paul. Cas. in rubr. ff. eo. Bald. & Curt. hic circa fina. resoluitur ergo gerundium in uerbum qualificatiuum. & ideo ut ad practicam inferam, utilitatemque istius articuli & quæstionis, ostendam si pro uno delicto per statutum imponeretur pœna xxv. pro duobus l. prædicto casu Saliceti non poterit imponi, nisi prima pœna xxv. probato insultu cum uulnere; nisi statutum pro delicto isto qualificato maiorem pœnam imponeret. De materia quæstionis prædictæ de insultu, uidete quæ scribit Deci. in consil. cccccclxxvj. cum seq.

55 Secundò colligitur ex prædictis † quòd gerundia uel participia in dum non important necessitatem, nisi ratione subiectæ materiæ, uel ubi appositum fuit uerbum est, aut sunt, ut hic per Rimin. & Aquens. ac Mod. Taur. col. j. & Ripam ult. ubi secus esse dicit de necessitate causatiua, ut per eum.

Circa aliam quæstionem gl. Accurs. optimè solnit in rub. ff. eo. & sequuntur communiter scri-

56 bentes. † quàmuis Mod. Taur. hic in ij. col. discedant, eò quòd Imperator potuisset de multiplici illa editione in accusatiuo mentionem facere, putantes propterea hæc esse iuris positiui, & non esse faciendam in hoc uim. tamen defendendo glo. aduertendum est, quòd in prædicta rubr. ff. eod. ad quam hæc nostra se remittit, quæstionē aliter formauit. Quærit enim cur non subiunxerit accusatiuum De edendo actionem? & respond. quia de multiplici editione, non de illa tantùm tractaturus erat legislator: ideo generaliter & indiffiniutè rubricauit De edendo. & rectè, quia sicut indiffinita nominis æquipollet uniuersali, ita indiffinita uerbi. l. si is qui ducenta. §. utrum. de rebus dubi. ut hic per Aquens. in fine. cum aliis quæ suprà allegaui.

57 † Sed alia suboritur dubitatio, quare non subiunxerit legislator accusatiuos casus omnium specierum editionum, de quibus tractaturus erat? & tunc bene respondebitur hæc esse iuris positiui, & tamen loquendi hic modus & rubricandi elegan-

58 tior fuit. † Ideo Iurisconsulti, qui eloquentiæ magistri fuerunt secundum Ias. in. l. si filius hæres, col. j. ff. de liber. & posthum. & Laurentium Vallam in suis elegantiis, illisq; ingens labor & summa cura fuit circa proprietatem uerborum teste Fabio, modo prædicto, & sub compendiu potius loquuti fuerunt, quàm effundendo tot uerba sine utilitate.

SVMMA-

SVMMARIVM.

1 *Antoninus Imperator auctor istius legis primæ, qualis fuerit.*
2 *Specialia non sunt multiplicanda.*
3 *Rationum appellatione au ueniant instrumenta.*
4 *Facti quæstioni non respondet legislator, sed quæstioni iuris. & quare hoc fit. Et quæ dicatur quæstio facti, & quæ iuris. & nu. 11. cum seq.*
5 *Sermones nostri adaptandi sunt rebus uerisimilibus, & intellectu fruentibus.*
6 *Nam, dictio cuius naturæ sit.*
7 *Leges primùm factæ in ordine compositionis debent in eodem titulo primò poni.*
8 *Litigare uolentes debent primùm benè considerare quomodo possint probare intentionem suam, quia facile est petere: sed uis est in probando. & seq.*
10 *Imperator ex benignitate sæpe consuluit parti supplicanti.*
Imperiale proprium est inuestigare, et procurare commoda subditorum. ibidem.
11 *Quæstio facti, & quæstio iuris, quæ dicatur. & num. sequenti.*
12 *Ius oritur ex facto.*
16 *Depositum licèt sit priuilegiatum, prius tamen debet constare depositum esse.*
17 *Opponi contra instrumentum si ex forma statuti nihil possit, opponi tamen poterit, & constare debebit quòd sit instrumentum.*
18 *Liber proprius scribentis contra eum fidem facit. & nu. sequenti.*
Liberi priuatorum, puta tutoris, speciarij, massarij communis & similium, an quomodo, & quando det ur fides. ibidem.
23 *Aduersarius quis propriè dicatur.*
24 *Edere actori reus an & quando teneatur. & num. seq.*
25 *Positionibus actoris quare magis teneatur reus respondere, quàm illi edere ad intentionem eius fundandam librum rationum suarum, uel propria instrumenta. & nu. seq.*
26 *Veritatem sequens, Deum sequitur.*
27 *Ratio totum facit in lege.*
29 *Causa est assignanda & iustificanda, quando ex ea receditur à regulis iuris communis. & nu. seq.*
31 *Editio ista fit officio iudicis mercenario, quando incidenter petitur; secus quando principaliter.*
32 *Dispicere idem est quòd diligenter aspicere.*
33 *Liber rationum totus & integer edi non debet, sed tantùm pars, quæ facit ad causam, & pertinet ad petentem.*
Editio fieri debet de eo tantùm, quod facit ad instructionem causæ, & ad petentem spectat. ibidem.
34 *Edere, ut quis cogatur rationes suas uel instrumenta, an mandatum & interesse copulatiuè requirantur; uel sufficiat alterum. & nu. seq.*
35 *Notarius an & quando rogadus sit in confectione instrumenti.*
Tex. §. pertinere. l. si quis ex argentarijs, declaratur. ibidem. & nu. 80.
37 *Tex. l. fin. de bon. actor. iud. possiden. declaratur.*
38 *Tertius scripturam à se confectam de negotio ad me spectante absque mei mandato, an & quando illam mihi edere teneatur.*
39 *Scriptura priuata alicuius scribentis fidem facit contra illum.*
41 *Notarius recipiens instrumentum an rogari debeat ab utraque parte, uel sufficiat ab una tantùm esse rogatum, ad hoc ut instrumentum faciat fidem.*
42 *Editum semel, si casu fuerit deperditum, an & quando iterum edendum sit.*
43 *Amissio semel editi & habiti quomodo probari possit.*
44 *Edere an reus cogatur actori, quando amisit propria instrumenta aliquo casu, nunquàm à parte sibi edita.*
45 *Fœmina non potest argentariam exercere.*
46 *Prothocolla notariorum mortuorum spectant ad eorum hæredes, non ad fiscum. & nu. seq.*
47 *Instrumētum leuandum ex prothocollis notarij mortui, auctoritate iudicis compentis id alteri Tabellioni cōmittentis expediri debet.*
48 *Notarij mortui prothocolla an iuridicè per principes reducantur ad manus suas.*
49 *Fœmina potest argentariam exercere per seruum.*
50 *Capacitas serui à capacitate domini regulatur.*
51 *Fœmina ab officio argentariæ prohibetur, quia ea opera uirilis est.*
52 *Vtens uel usurus instrumentis uel rationibus, an & quo modo teneatur edere. & nu. seq.*
53 *Productio instrumentorum uel rationum an sola sit de actis, uel etiam tenor.*
Acta iudicij an contineant solùm productiones, uel etiā tenorem productorum. ibidem cum seq.
Tex. in §. edenda. l. primæ de edendo declaratur. ibid.
56 *Edere an quis teneatur narrata et enunciata in libello, quando apparet uelle illis uti etiam. & nu. pluribus sequentibus ubi plenè.*
61 *Protestatio dicentis se producere aliqua iura in parte et passibus, etc. an & quomodo illi suffragetur. et num. sequentibus.*
63 *Testium nomina quibus quis usurus est, an edenda sint petenti.*
64 *Iudex ad requisitionem partis an teneatur interrogare reum utrum habeat aliqua instrumenta, quibus uti uelit.*
65 *Fiscus an & quomodo in hac materia editionis priuilegiatus sit.*
66 *Tex. l. non puto. ff. de iure fisci, declaratur.*
67 *Edendum an sit fisco in causa criminali, ubi agitur de re pecuniaria.*
70 *Vsurarius an, quomodo, & quando teneatur edere librum rationum suarum. & nu. seq.*
71 *Legem antiquam exemplificari posse per nouam quomodo intelligatur. & nu. seq.*
Tex. §. cæterùm. Clem. prima de usur. plenè declaratur. ibidem.
75 *Publicani honestæ conditionis non procedunt pari passu cum alijs publicanis.*
76 *Vsurarius an & quando dicatur, quia ad tempus sub credentia carius uendit.*
77 *Contractum illicitum & usurarium faciens, qui communiter licitus reputabatur, non dicitur usurarius. & nu. seq.*
78 *Mercatores nostri temporis qui ex consuetudine libros rationum conficiunt, an teneantur edere actori ad illius intentionem fundandam. & nu. seq.*
79 *Consuetudo regulat & regit omnes contractus & dispositiones.*
81 *Generalis dispositio ad particul\[ar\]em non attinet, nec trahi-*

trabitur.

82 *Mercator qui non bene regit ne: gubernat libros suos, citò deficit.*

83 *Seruus non admittitur ad officium publicum, etiam uolente domino, sed bene ministerium & exercitum potest exercere. & nu. seq.*

86 *Mercatores qui publica auctoritate constituuntur, iurantes artem fideliter exercere, succedunt quasi in locum argentariorum.*

Practicam libellandi & articulandi in materia editionis uide, ibi remissiuè tamen. & nu. xcix. & seq.

87 *Edere ad fundandam intentionem actoris reus non tenetur, sed bene ad probandum replicationem.*

88 *Editio rationum differt ab editione instrumentorum.*

89 *Editionem fieri officio iudicis, uel iure actionis multùm interesse. Et quo remedio fiat editio in singulis casibus tàm ab argentario, quàm à notario & ab alysi. & nu. seq. usque ad nu. r.*

90 *Tex. l. quaedam. ff. de eden. declaratur.*

91 *Actio in factum competit regulariter ex omni interdicto & edicto prætoris.*

Et ibi inuenies quare officium iudicis et actio in hac materia non concurrant.

92 *Editionis materia in æquitate est fundata.*

93 *Prætoriæ prouisiones in æquitate fundatur.*

95 *Mandatum debet esse gratuitum & uoluntarium, aliàs non est mandatum, nec competit actio mandati.*

Argentarius & notarius qui illi æquiparatur quo remedio cogãtur edere rationes et instrumenta in nu. 5. alle

97 *Locati agitur interueniente mercede.*

88 *Tex. § si tutores. l. si procuratorem. ff. mand. declaratur.*

99 *Liber priuatarũ rationũ ab aliquo confectus ex libera uoluntate an et quando sit edendus ad petitionẽ alterius.*

100 *Editionem fieri, in casu tamen quo facienda esset, utrum iudex parte etiam non petente; mandare possit, aduersariumq́. cogere.*

In legem primam. C. De edendo.

ANTONINVS Pius xvj. Romanorũ Imperator, istius legis auctor, uir fuit ut Iul. Capitolinus scribit, 1 † forma conspicuus, ingenio clarus, moribus clemens, nobilis uultu, singularis eloquentiæ, nitidæ literaturæ, præcipuè sobrius, diligens agri cultor, mitis, largus, alieni abstinens, in cunctis postremò laudabilis, & qui meriro Numæ Põpilio ex bonorum sententia comparatus fuit. Multa de iure scripsit, usus est Saluio, Valente, Volusio, Metiano, Marcello, & Iaboleno Iurisconsultis, quorum monumenta iuuat nocturna uersare manu, uersare diurna. Dictus est pius à probitate morum, ac pietate. Solus enim omnium propè principum prorsus sine ciuili sanguine & hostili fuit; obiit febre anno ætatis suæ lxxij. Christi uerò clxiij. quum xxiij. annis imperasset, ut Eusebius Cæsariensis in historia · Capitolinus in uita eiusdem Ant. & Pau. Oros. lib. vij. cap. ix. suæ historiæ scribunt. Intelligitis iam qui fuerit auctor istius l. j. qualis uita, quibus consiliariis usus, cur dictus pius, quantùm & quibus temporibus uixerit: & qua tempestate lex ista condita fuerit.

Diuiditur in duas partes, in prima ponitur quæstio facti. Cui Imperator respondere non uult, quũ de quæstione facti non sit interrogandus. In secunda, quæ est ibi. nam quòd ponitur quæstio iuris. cui respon. & hoc secundum intell. Bar. Iaso. & quorundam aliorum, quòd in hac l. duplex consultatio proposita fuerit.

Sed tenendo alium intellectum; quòd una tantùm fuerit consultatio, & meliorem, ut statim dicam. in prima consulit interroganti. in secunda annectit rationem, per quam respondet quæsito, & interrogationi. secunda ibi. nam quòd.

Omisso summario Pau. & Alex. utranque lecturam comprehendentium siue intelligatur tex. de libro rationum, siue de instrumentis, quia prima uerior est & magis cõmunis; ideo ex mente Bar. Bal. Are. & Rimi. sic summo. Reus non tenetur librũ rationum suarum edere actori ad illius intentionem fundandam, etiam in casu priuilegiato, nisi ex causa, cuius declaratio ad iudicem spectat.

Casus figurari potest secundum lecturam quam dixi meliorem, quòd unica tantùm fuerit consultatio, ut statim latius dicam.

Rationes dubitandi & decidendi possunt assignari ex his, quæ hic scribunt Iaso. in iij. not. & Curt. in iij. col. dicas tu clarius breuiusquã, Quòd etsi depositum ualde priuilegiatum sit, iuribus per Iaso. allegatis, malè tamen infertur quòd etiam in casu legis nostræ priuilegiatum sit, ut reus cogatur edere actori suarum rationum librum ad fundandam intentionem actoris; 2 † quum priuilegia non sint multiplicanda. l. j. cum ibi not. ʃ. de dotis promiss. l. singularia. cum ibi not. per Soci. & alios si cer. pet. & not. gl. & doct. in l. à Diuo. in prin. ff. de re iudi. & in l. quod uerò, per illum tex. ff. de leg.

Præmittamus aliqua pro intelligentia legis & materiæ. Et primò secundum glo. ij. quòd aduerbium quemadmodum in tex. nostro positum, non respicit nec determinat uerbum deberi, sed uerbũ probes: & per consequens non refertur ad causam debẽdi, sed ad speciem probationis. ut per dictã gl. secundam, quam Doct. sequuntur ut hic per Salic. Alex. Ias. Deci. Ripam & alios hic in primis col. & super gl. prædicta. Nam prima expositio facit uiolentiam litteræ, quæ narrat factam fuisse mentionẽ & expressum casum fuisse depositi, ideo absonum est dicere & interpretari: Vide ex qua causa probes pecuniam, quam petis tibi deberi, quum id esse ex causa depositi iam dictum esset. prætereà uis & uictoria magis stat in ipsa probatione, quàm in causa debiti, ut hic & in l. qui accusare. ʃ. eo. cum not. utrobique per Bal. & doct. ideo quũ imperator parti consulat, sanius est intelligere quemadmodum, idest, quo genere probationis, quàm qua causa, maximè quum de effectu potiusquã de modo curemus l. iij. ʃ. de instit. & substit. & latiùs adhuc super dicta glo. ij. declarabimus.

Secundò principaliter sciendũ, quòd gl. & doct. hunc tex. duobus modis legunt & interpretantur: ut loquatur de libro rationum, uel de instrumẽtis. & utraque lect. secundum Bar. hic in principio uera esse potest. sed dicas tu primum intellectum tanquàm uerbis tex. magis consentaneum reiecto secundo communiter teneri, ut hic per Bal. & Sall. col. j. Rimi. x. Alex. Deci & alios super glo. in uer 3 bo Rationes. † quamuis enim instrumentorum nomine

mine ueniant rationes. l. j. ff. de fide instrum. Decl. in rubr. extra de fide instru. Aquens. in rubri. suprà eo. ubi dixi: appellatione tamen rationum non ueniunt instrumenta, quæ à rationibus distinguuntur. l. si quis. §. rationem. ff. eod. Deci. in l. fina. col. j. infrà eod. in c. j. col. xxij. de proba. & in d. rubr. de fide instr. quàmuis refragari uideatur quæ scribit ipse Deci. ꝟ. in gl. super uerbo causa, circa fi. uidete quæ ibi dicentur.

Tertiò præmitte, quòd hæc lex legitur duobus modis. uno modo quòd duplex fuerit consultatio, prima, qua specie probationis usurus esset actor ad probandum, quod asserebat. secunda in uers. nam quod desideras, an aduersaria cogeretur edere acta. & hunc intellec. tanquàm litteræ consentaneum sequuntur Bar. & Ias.

Secundò modo intelligitur, quòd fuerit unica consultatio: an aduersaria istius Aemilii rationes suas Aemilio actori futuro edere cogeretur. Et in prima parte Imperator consulat supplicanti. In secunda annectat rationem, per quam respond. quæsito.

Et hunc intellec. sequuntur Salice. Rimin. Moder. Taur. & Ripa. & hic tenendus est tanquàm magis uerisimilis & amicus litteræ nostræ. quod ex

4 pluribus ostenditur. † Primò, quia ad quæstionem facti non respondet legislator. l. eum quem temerè §. j. ff. de iudi. cum alus. ꝟ. statim adducendis. & ideo non est uerisimile, hunc Aemilium proposuisse quæstionem à iure reprobatam.

Secundò, quia non consonat naturalibus, quòd in facto proprio se instrui à principe quæsierit. l. si. ff pro suo. l. iij. ff. de testib. ibi, tu magis scire potes. Iccirco non est credendum, quòd Aemilius quæsierit ab Imperatore quomodo posset propositum

5 suum probare. † Nam sermones nostri adaptandi sunt rebus uerisimilibus, & intellectu fruentibus; ut probatur in. l. si ita quis. uersic. quod nemo sanus diceret. ff. de euic. in. l. non est uerisimile. ff. quod metus causa. tradit Barb. in cons. xxxiiij. col. j. lib. j.

Tertiò, quia in secunda parte nostræ. l. ibi, nam quod uerba non sonant propositionem nouæ quæstionis, sed assignationem rationis ad iam proposi

6 tam. hæc est natura † istius dictionis nam, regulariter loquendo. §. pen. l. fin. ff. de excep. doli. declarat Bar. in. l. demonstratio. §. quod autem, col. ij. de con di. & demonst.

7 Quartò præmitto, † quòd leges primò factæ in compositione & compilatione Codicis in primo loco, posteriores uerò in secundo seu subsequenti loco poni debent in eodem titulo in C. ut ordo temporis & constitutionum ex ipsa compositione clarescat. §. pen. cum gl. in uerbo compositione. in prima constit. C. sed in titulo nostro cõtrarium uidetur factum fuisse, quia hæc lex. j. est Anto. Pii qui uidetur fuisse post Seuerũ, ut arguẽdo ab ordine litteræ probatur in suprascriptione l. ij. ꝟ. eod. & in l. non licèt. ꝟ. de contrah. emp. ibi, Seuer. & Anto. quod arg. est ualidum. l. quotiens. ff. de usufr. Feli. plenè in c. cum dilecta, col. iij. de rescr. & ll. sequentes pro magna parte fuerũt Seueri, ut ex inscriptione earum liquet: ergo malè, Respon. quòd immo Anto. Pius fuit ante Seuerum mediis quatuor imperatorib. ut ex Capitolino, Spart. & aliis historicis constat.

8 Noto primò ex isto tex. † salutare consilium pro litigare uolentibus, ut prius diligenter considerent, non solùm an foueant ius, sed ao, & quomodo illud probabunt: quia non sufficeret habere ius, si deficeret probatio. l. duo sunt Titii. ff. de testament. tutel. Ideo dicebat hic Bal. quòd ille qui agere intendit, debet esse prouisus de modo agendi: quum quilibet possit petere, sed uim esse in probando: ut hic, & in. l. qui accusare. ꝟ. eodem. unde boni Aduocati formãtes petitionem uel libellum considerare præcipuè debent, qualiter probabitur

9 petitio: † alias conuento ab obseruatione iudicii absoluto, actor succumbet, & in expensis condemnabitur. d. l. qui accusare. §. sin autem alterutra. l. properandum. ꝟ. de iud. in. c. finem litibus, cum ibi not. de dolo. & contum. etiam quòd in ius alterius successerit. l. qui in alterius, eum not. de reg. iur. imputandum enim illi est, ex quo non uenit instructus ad causam sibi prouidendo de modo probandi, consulendo peritiores antequàm causam inciperet. iuxta. l. si auia. ꝟ. de ingen. & manumiss. ut hic per Rimio. in j. col.

Secundò noto ex eodem tex. secundum intell. quem ueriorem dixi, quòd unica tantùm hic fuerit

10 consultatio. † Imperatorem ex benignitate sua consulere parti supplicanti, prout etiam in. l. ut responsum. ꝟ. de transac. in. l. precibus. ꝟ. de impuberum & aliis subst. in. l. qui petitorio. ff. de rei uen dic. & in. l. j. ff. de inoff. test. proprium enim imperialis beneuolentiæ est commoda subiectorum inuestigare, & pro illis uigilare. l. Imperialis, infrà de nuptijs. & in auten. ut iudices sine quo suffrag. in princ. Iccirco secundum Rimin. hic uirtus legis consistit non tantùm in his, quæ narrantur, ut in. l. legis uirtus. ff. de. ll. sed etiam in consulendo subditis ut hic, & in aliis præalleg. iudex uerò qui est positus pro admioistranda iustitia non impartit officium suum, nisi requisitus. l. iiij. §. hoc autem. ff. de damn. infec.

Tertiò ex eod. tex. not. secundum intell. Bar. &

11 Ias. de quo ſ. quòd Imperator non respon. † ad ea quæ consistũt in facto, sed ad quæstionem iuris: ut hic in secunda parte legis, etiam quòd factum malè & imperfectè aliquando fuerit propositum, iuribus proximè alleg. facit. §. j. d. l. eum quem temerè. & ratio assignari potest: quia in facto alieno probabilis est ignoraotia. l. fin. ff. pro suo. & c. j. de constit. lib. vj. & ignorato facto non potest rectè

12 de iure responderi. † quum ex ipso facto oriatur ius. l. si ex plagis. §. in cliuo capitolino, ad. l. aquil. notant Salice. & Rimin. in d. l. ut responsum. Ideo dicebat Iurisconsul. in. l. ij. de iur. & facti ignoran. ius finitum est, facti autem interpretatio plerunque etiam prudentissimos fallit. ut hic etiam per Rimin. & Dec. in iure autem turpis esset in iurisperito ignorantia. l. ii. uersic. Seruius autem Sulpitius. de orig. iur. princeps uerò censetur habere omnia iura in scrinio pectoris l. omnium, infrà de te-

13 stam. & c. i. de constit. lib. vi. † Quæstio iuris illa dicitur, in qua factum pro constanti ab utraque parte præponitur: aliàs diceretur quæstio facti. ut no. glo. & Ang. in. §. i. d. l. eum quem temerè, & Bald.

iu. l. Arethusa. la ii. ad finem de statu homin. Vtrunque membrum probatur iu. l. nostra secundum intellec. Bar. quum in prima parte factum non fuerit pro constanti positum, immo quæsitum, qua specie probationis probari posset depositum. In secunda parte facto pro constanti proposito, quæsitum fuerit, utrum aduersaria librum rationum suarum exhibere teneatur. probatur similiter secundum uerum intellec. in. l. diuus. ff. de officio præsid. ubi Imperator super quæstione facti propositi An furiosa qui matrem occidit, haberet dilucida interualla uel ne, & an eo tempore deliquerit, per præsidem explorari & inuestigari mandat: super pœna autem iude imponenda eidem super

14 hoc responsuro factum referri mandat. † & circa prædicta, quæ dicatur quæstio iuris, & quæ facti, plura ponit Paul. Castr. in l. ancillæ. col. ij. ℱ. de furtis.

Quartò noto. ibi deposuisse dicis. quòd in deposito de quo hic agebatur, seruatur regula iuris communia, de qua in l. qui accusare. & in. l. fin. ℱ. eod. ut reus non teneatur edere actori ad fundandam eius intentionem, licèt depositum de quo agebatur sit ualde priuilegiatum: ut hic per Rimin.

15 Ias. Deci. & alioa mod. † Rationem assignat Curt. quia non sequitur, lex priuilegiat depositum postquam de illo constat, ergo pariter dat priuilegium ad probandum quod sit depositum. per tex. not. in l. Diuus Traianus. cum no. ibi per Bar. ff. de test. militis. ubi dicitur, quòd priuilegium datum militibus ut eorum testamenta quoquo modo facta rata essent, sic intelligi debere, constito prius

16 testamentum factum fuisse. † per quem tex. dicit ibi Bar. quòd stante statuto quòd contra instrumenta non posit opponi aliqua exceptio, clarè tamen constare debebit, quòd sit instrumentum: ideo non obstante tali statuto semper opponi posse, quòd non est instrumentum.

Quæ consideratio parum placet: præsupponit enim quòd constito de deposito priuilegiatum sit in hac materia editionis contra communea scribentium conclusionea.

Ideo plua placet quod hic noluit Dec & alii mod. quòd quum non reperiatur depositum in hoc pri-

17 uilegiatum, seruādum sit in eo ius cōmune, † quum dispositio generalis includat etiam personaa & casua aliunde priuilegiatos. l. in fraudem. §. fin. ubi Bald. uo. ff. de test. milit. pulchrè Deci. in l. ij. ℱ. unde liberi. plura adduxi in. l. prima de reg. iur. & ℱ. in rationibus dubitandi & decidendi. Licèt enim depositum sit ualde priuilegiatum, ne deposita rius fidem deponenti fallat, quæ ratio uidebatur etiam militare in hac materia ut reus cogeretur actori edere librum rationum suarum, noluit tamen lex depositum in hoc priuilegiare; quia nimis graue esset; ut infrà de test. l. nimis graue.

Quintò no. ibi, desideras; secundum Socin. De

18 ci. & Moder. † quòd liber rationum contra ipsum scribentem fidem facit, aliàs frustra hic peteretur ipsiua libri editio. ut enim dicitur iu l. generaliter, in fine. ℱ. de nou numerata pecu. indignum est pro prio testimonio resistere, & iam dictum uel scriptum infirmare uelle. eucten. contra qui propria, illo co. titulo. Rursus, non est uerisimile, quòd contra se quis scribat, nisi ueritas ita se habeat: ideo nimirum, si contra ipsum scribentē liber suus

19 fidem facit. † pro ipso autem scribente non probat. l. exemplo. hic per Deci. & alios. allegata. & ratio naturalis id suadet, nisi testator pura ins-

20 sisset credi libro alicuius priuati, † quia faceret tunc fidem contra hæredem. Abb. consil. lj. lib. primo, & Alex. consil. liiij. lib. ij. Dec. in c. ueniēs, iu fi. de testi. ubi ponit, quando ualeat, conuentio de stando scripturæ priuatæ: concludens ualere tale pactum & conuentionem. sed oppos. firmat in consil. cccccxij. post Inno. & alioa ibi per eum allegatos, sed fœdere distinctionia concordari possunt opin. ut dicamus non ualere conuentionem generaliter factam de stando priuatæ scripturæ, quia daretur materia deliuquendi. ita loquitur Deci. in dicto consil. secus autem sit in scriptura iam facta, prout ipse dicit in d. c. ueniens. Item consuetudo potest tribuere priuatæ scripturæ auctoritatem. c. cum dilectus. de fide instr. Deci. consil. cccccxxviij.

Similiter liber priuatus fidem faceret pro scribente, quando aduersarius uteretur tali libro pro se, quia teneretur etiam acceptare contra se In capitulis counexia. arg. l. Gaius, in fi. ff. de usur. & l. cum quæritur, in fi. ff. de admi. tut. cum not. per Bal. consil. ccclvij. lib. j. Paul. Cast. consil. cxxxix. & cclxiij. in antiquis. Anchar. consil. ccvij. col. ij. & Soci. cxxv. col. j. lib. iij. Deci. hic in ij. not. De quibus uidenda sunt, quæ ordinariè scribunt Iaso. in Repet. l. admonendi fol. xij. ubi Ripa v.

21 de iureiur. & ultra præallegata, † de libro tutoria an & quomodo faciat fidem: Corn. consil. ccxxix. art. iij. lib. iij. & Felin. in c. qualiter, in princ. in

22 ij. col. de accusa. † De libro massarij communis tra dit Alex. consil. cxxiiij. lib. v. De libro speciarij siue aromatarij, Ancha. cons. ccclxxxviij. col. iiij.

Et generaliter de materia prædicta ultra suprà alleg. uidete Ang. in consil. clxxix. Visa. Abb. & alios in c. bonæ. el ij. de postul. præla. Alex. consil. lxiiij. lib. primo, cxxxxxv. lib. vj. clxxxvij. & ccxvij. uol. vij. Iaso. cons. ciij. lib. j. Alciat. lib. ij. dispuct. c. xxix. in fi. & Ruin. in consil. lix. & lxxvij. uol. iiij.

23 Sextò noto ibi, ut aduersaria tua. † aduersarium propriè dici illum qui mecum in lite conteudit, ut hic, & in c. primo de iudi. & in §. fin. instit. de pœna temerè litig. & in l. prima in §. edere. de edend. ubi aduersarius nuncupatur litigaturus me cum ante litem contestatam. quod posset induci ad nonnullas quæstionea, ut hic per Rimin. & latiùs per Deci. & alios in d. c. primo.

24 Septimò noto † illud, quod hic principaliter decidítur secundum Bar. & Doct. quòd reus non tenetur edere actori ad fundandam illius intentionem. Idem probatur in l. qui accusare. ℱ. eod. ibi, neque iuris ueque æquitatis ratio id permittit, &c. & iu l. fin. in fi. ℱ. eo. ibi, non oportet, originem petitionis, ex instrumento eius qui conuenitur fundari. concordat etiam tex. in c. primo de proba. cum aliis adductis hic per Deci. in quinto no.

Ratio autē naturalis & uiua, cur reus nō teneatur edere actori ad fundādā illius itētionē ē, quia à se ip so

so actor instructus uenire debet, & non petere ab aduersario se instrui l. si quando ſ. de dilationibus, nec de domo rei contra ipsum reum arma sumere, l. nimis graue. ſ. de testib. secundum communiter Moder. hîc.

Nec obst. quod dicunt Taur. in secunda col. de ueritatis indagine; quia modus ipse ueritatis indagandæ, & à domo aduersarii extrahendæ, non est à iure toleratus. d. l. nimis graue. & alia uia quæri debet, quum sola ratio ueritatis inquirendæ non sit sufficiens ad cogendum reum ad edendum: ut post alios scribit hîc Ias. col. ij.

Contra prædicta mouent hîc arduam difficultatem antiqui & Moderni, quare reus cogatur positionibus actoris respondere, & si confiteatur, actoris intentio probatur? c. primo de confess. in sexto

25 & Clem. sæpe §. penul. de uerbo. signi. † & per consequens cogatur uocem propriã edere, & uoluntatem ostendere ad probandum intentionem actoris: & tamen non cogitur edere proprium instrumentum & librum rationum priuatarum: cur diuersum?

Huic difficultati respondent Anto. de Butr. Abbas & Felin. in c. primo de proba. Franciscus Vercellensis, & Gemin. in d. c. primo de confess. relati hîc per Deci. in ij. col. quòd quantùm ad confessionem rei actor à se ipso instructus esse non potuit; quum talis confessio in potestate rei tantùm sit: ideo permitti ad instructionem actoris cogi reum respondere. Secus fit in rationibus uel instrumentis, quæ actor aliunde habere potuit. quam responsionem sequitur hîc Rimin. in ij. col. sed Deci. in d. c. j. col. vj. de proba. & hic in ij. col. reprobat: quia positiones fieri possunt, & fiunt etiam circa ea, quæ possunt & solent fieri per alias probationes; & sic pro quibus aliunde haberi & præparari potuerunt probationes, & tamen cogitur, quis positionibus prædictis respondere: ergo &c. ratio non est generalis nec bona, ut hîc etiam per Curt. in prima col. secundum quem ratio prædicta non concludit circa priuatum librum rationum, quem actor alio modo habere non potest, nisi reus ipse illum edat: qui attenta prædicta solutione antiquorum edendus foret contra. l. nostram.

Etsi huic motiuo respond. posset, quòd deponenti imputandum sit, quare tempore depositi non adhibuerit testes, uel confici fecerit instrumentum: & sic imputetur ei: quum de probationibus aliunde sibi potuerit prouidere; ut per Canonistas in d. c. primo, Iaso. hîc ad finem tertii not. & Deci. in ij. col. Sed dic non posse semper haberi testes, & minus notarium, qui conficiat instrumentum. potuissent etiam testes mortui esse, uel absentes, ita quòd nihil posset actori imputari cur de probationibus sibi non prouiderit: & tamen hic generaliter dicitur non fieri editionem libri rationum. Præterea, an petenti editionem possit aliquid imputari, ita ut ab editione reportanda repellatur, considerari hoc debet tempore petitionis. arg. tex. in l. plenum. in ſ. equitij. cum simil. ff. de e-[illegible]

Aliam solutionem ad difficultatem prædictam tradit Deci. in locis præalleg. quòd licet reus cogatur respondere positionibus actoris, negare potest, & si confiteatur sibi imputetur. sed si contra se cogeretur edere rationes uel instrumenta propria, contra uoluntatem suam præcisè conuinceretur: & per consequens coactio non est præcisa in casu prædicto, prout esset in editione rationum uel instrumentorum: ut hîc etiam per Ripam in ij. col.

Nec obst. quòd propter iuramentum calumniæ cogatur quis confiteri. c. secundo de confess. in sexto, & l. ij. §. quod obseruari, infrà de iuramen. calum. quia (ut dixi) coactio non est præcisa. Præterea, ea ratione attenta, etiam reus secundum Deci. deberet librum exhibere, & propria instrumenta contra se ipsum propter iuramentum calumniæ: quod à ueritate alienum est, ut hac lege nostra. Propterea dicendum est secundum eum neutro casu fieri contra iuramentum calumniæ, ex quo iure cauetur, probationes non esse extrahendas à domo rei.

Quæ solutio non procedit: nult Deci. quòd si actor faciat positiones de deposito contento & descripto in libro suo ad utilitatem ipsius actoris, posse reum citra incursum periurii hoc negare; licet ueritas sit, ut ponitur. quod est absonum, & contra tex. cum glo. in d. §. obseruari, dum ponit illos uersus: Illud iuretur, quòd lis sibi iusta uidetur. Et si quæreretur uerum, non inficietur. ergo inficiando ueritatem contra iuramentum proprium uenit. Sed denegando editionem & exhibitionem libri, non uenit contra suum iuramentum, ex quo non iurauit contra se exhibere iura sua. & quamuis coactio non sit præcisa, est tamen causatiua: & per consequens eo modo de domo rei extorqueretur probatio contra prædicta.

Considera si dici possit quòd licet per modum & uiam exhibitionis non cogatur quis ad edẽdum librum rationum suarum, aut instrumenta propria ad fundandum intentionem actoris, tamen si fiat positio, ut dicunt scriben. reus respondere cogitur; quia positiones fuerunt per longæuum usum inuentæ pro faciliori expeditione litium. Clem. sæpe. in §. uerum, de uerbo. signi. & non curatur hac uia quòd probationes extorqueantur de domo rei per confessionem aduersarii ad faciliorem expeditionem prædictam, & ut citius ha-

26 beatur ueritas: † quam qui sequitur, Deum sequitur. c. quisquis, xj. quæstione iij. & in illo, Euangelico: Ego sum uia, ueritas & uita. quod dispositum non reperitur in hac materia, immo prohibitum ne extorqueatur probatio ab aduersario, mediante exhibitione libri rationum priuatarum, uel instrumentorum, quæ propria sunt: ita aliàs dicebam.

Sed hæc solutio diuersificat tantùm casus, & nõ assignat rationem diuersitatis, ideo non est bona;

27 † quum ratio faciat totum. l. quod dictum, cum ibi plenè accumulatis per Iaso. ff. de pact. Et si respondendum est positionibus, ut fides ueri constare possit, & ad finem litis cito deueniri, cur pariter ad eundem effectum non debet edi liber rationum priuatarum?

Curt. hîc in ij. col. tenet reum hodie cogi edere librum rationum suarum & instrumenta pro-

pria, quemadmodum cogitur respondere positionibus actoris; & per consequens hanc legem & præallegatam l. finalem esse correctas: quum correcta ratione legis, censeatur correcta lex ipsa, ut per eum. quod absonum est dicere, quum correctio legum sit euitanda, iuribus uulgar. præsertim quia allegata in opposit. in diuersis terminis loquuntur. Nec uerum est, quòd sit correcta ratio legis super qua fundatur conclus. prædicta, quæ (ut diximus) est, quia actor à se ipso instructus uenire debet, nec sumere arma de domo rei. quis uult dicere has rationes hodie correctas esse?

28 Ego puto istud introductum fuisse † ex consuetudine & longæuo usu ad faciliorem expeditionem litium, ut dictum fuit, contra punctum rationis ex æquitate quadam: & ideo strictè intelligi & procedere in terminis suis tantùm in materia positionum. l. quod uerò contra. & l. ius singulare. ff. de ll. Cogitate tamen.

29 Octauò noto ibi ex causa, † quòd reus non tenetur actori edere, nisi ex causa. quod quum sit contra regulam, ut dictum est, alleganti causam subesse, incumbit onus probandi. quia quando ex 30 causa receditur à regula, † asignanda est causa iustificatiua actus; ut hîc per Socin. & Deci. & Roms. in consil. clxiij. Alexandr. in consil. cj. col. ij. libro quinto. Felin. in c. j. col. iij. & in. c. quod ad consultationem, col. x. cum sequenti. de re iudic. & in c. super litteris, col. x. de rescript. Ias. in l. fin. infrà de procurat. & Deci. in consil. viij. Causæ uerò ex quibus tenetur reus actori edere, multæ sunt, ut hîc per moder. de quibus latiùs. j. dicam cum gl. & Bart.

Vltimò noto ibi, ad officium iudicis. editio-31 nem hanc fieri officio iudicis mercenario. † quod uerum est, quando incidenter peteretur, secus quando principaliter secundum Bart. & Rimin. ut latiùs ponunt Bart. Paul. Cast. & alii in l. quædam. ff. eo. & dicam. j. pleniùs.

32 Circa glos. primam exponas tu † dispice, idest diligenter aspice, ut hîc etiam per Deci. & probatur in iuribus per eum alleg. hinc etiam Cicero lib. j. quæstionum Tusculanarum: Tunc etiam acie mentis dispicere cupiebat.

Glos. secunda diuiditur in duas partes, prout duas ponit expositiones. prima reprehenditur communiter à scriben. ut hîc per Salic. Alexandr. Rimin. Deci. & alios. quia in tex. dicitur expressè de causa depositi, ut suprà diximus. Secunda communiter tenetur, ut intelligatur de inspectione probationum, quas actor habeat, habere'ue possit. & uerba litteræ satis indicant, ibi, quemadmodum probes. Nam, & si petitio apta sit & bene formata cum omnibus solemnitatibus & clausulis opportunis, nihil est, si probari nequeat: quum iudex secundum allegata & probata iudicare debeat. c. iudicantem. xxx. quæstione v. & in libello non sunt probationes, sed sunt faciendæ iudici per positiones & capitula, quæ per genera probationum iustificentur. l. quinquaginta in fine. ff. de probat. Et per hanc glos. & suprà allegata dicendum est, quòd si actor in initio causæ diligenter non perspexerit quemadmodum intentionem suam probet, temerarius dicitur, nec euitabit condemnationem expensarum. l. cum quem temerè. ff. de iudic. tradit Bart. in. l. qui solidum. in §. etiam, de legat. ij. dicens quòd licèt instrumentum calumniæ excuset à malitia & calumnia, non excusat tamen à temeritate: quia actor temerarius fuit attentare, quod probare non poterat; prius enim id dispicere, & diligenter considerare debebat: ut dicitur in tex. nostro.

Rursus secundum prædictam expositionem, quemadmodum, idest qua specie probationis, euitatur oppositio & contrarium. l. qui accusare, infrà eod. ut declarat hîc Salic. col. j. quia consilium datum hic per Imperatorem quòd nô est, debeat probare, ut in contrario dicitur; sed de modo & specie probationis. uel melius dicas, quòd lex nostra plus continet, quàm d. l. qui accusare, quæ uult, quòd reus non teneatur actori edere, & eo nô probante ueniat absoluendus ipse reus. Sed lex nostra disponit, quòd etiam in causa depositi adeò priuilegiati reus non teneatur edere actori ad fundandam eius intentionem, quodque ex causa iudex posit conuentum ad id cogere.

Et si dicas, si ista plus continet, quàm illa, quæ infrà posita est; ergo illa in eodem titulo superflua. Respond. uerum non esse, quum etiam illa aliquid plus dicat, quàm in ista. addit enim rationem, quum dicit; neque iuris neque æquitatis ratio permittit. & addit aliud in fine, quòd actore non probante uenit ipse reus absoluendus, etiam quòd nihil fecerit. & sic nulla potest de superfluitate argui, quum habeant se tanquàm excedentia & excessa. faciunt cumulata per Felin. ad excusandum quem à superfluitate in procem. Rex pacifi. col. fin.

Glos. in uerbo rationes, diuiditur in duas partes, prout duos ponit intellectus ad tex. nostrum secunda ibi, alii intelligunt. primus intellectus, ut in euidentialibus dixi, communiter tenetur, quòd hæc lex intelligatur in libro rationum, ut sonant uerba legis, ibi, rationes suas. ut hîc per Salice. Alex. Rimin. Ias. Deci. & alios Mod. & notabitis quòd ubi quis tenet aliquo casu edere librum rationum suarum, ut hîc in ij. col. ait Salic. 33 † non est necessarium edere & producere totum librum rationum, sed tantùm partem illam, quæ facit ad instructionem causæ, & ad petentem pertinet. l. prætor ait, in principio de edend. l. argentarius, in §. edi. ubi Bart. Paul. Alexand. & Ias. notant. & ipse Paul. in d. l. prætor ait. & in d. l. argentarius, in principio, & Felin. in c. j. col. ultima de probat. ubi plenius per Deci. col. xxxv. cum sequenti. uel etiam si producatur totus liber, ea sola pars, quæ ad instruendum aliquem pertinet inspici & describi potest. d. §. edi.

Secundus intellect. communiter damnatur, quàmuis uerus sit in se, ut hîc per Iaso. & Modern. Taut. col. j. & in glos. ultima latiùs probabo.

Gl. in uerbo ex causa, diuiditur in quatuor partes, ut hîc per Iaso. uel clarius declarando, in prima ponit, quæ sint iustæ causæ compellendi reum edere rationes suas ad fundandam intentionem actoris,

ctoris. in duabus seqnẽtibus format duas oppositiones resoluendo primam, & de secunda se remittendo. In quarta declarat quomodo procedat intel. illorum, qni uolebant legem hanc loqui in instrumentis.

Ex principio gl. ibi, si me uel procuratore meo mandante. hic est primus casus, in quo potest exemplificari lex nostra, dum nult ex causa posse conuentum cogi ad edendũm rationes proprias ad fundandam intentionem actoris: quando uidelicet me nel procuratore meo mandante scriptæ fuerunt. addit Bar. & mea intersit, ut quia continent meam utilitatem.

34 Hîc cadit not. & snbtilis articulns, † utrnm ad hoc ut qnis cogatur edere rationes suas uel instrumenta, sufficiat mandatum, nel ultra mandatum, exigatur etiam interesse?

Communis & receptior scribentium sententia est, duo prædicta copuiatiuè requiri. glos. iij. l. prætor ait. ff. eo. Bart. Bald. Paul. Alexandr. Iaso. & comnmniter scriben. ibi, & in. l. si quis ex argentariis. in §. pertinere. Bar. Alesandr. Rimin. Deci. Aquens. & alii Moder. hîc. Felin. in c. primo col. vij. ubi Deci. xxvij. de proba. inferendo in actu practico ad aliquas not. quæstiones, ut ibi per eos.

Probatur conclusio prædicta quòd notarius nõ cogatur edere instrumenta, nec argentarius rationes in forma publica, nisi ei, qui rogauit, & de cuius interesse ac ntilitate agitur: per locum à cõiunctione dnarum legum, per tex. uidelicet in d.l. prætor ait, in principio. & in præallegato §. pertinere. Nã Vlpianus in principio d.l. prætor, referens uerba edicti prætoris uolẽtis argentarios rationes pertinentes ad aliquem debere edere adiecto die & cõsule, rationem assignat, quia æquum fuit, quod mei causa confecit, meum quodammmodo instrumentum mihi edi. posteà in §. pertinere, declarat uim ipsins uerbi dicens: pertinere antem uidetur ad me ratio, si modò eam tractaueris me mandante. sicq; ad hoc nt rationes ad aliquem pertinere dicantur, & de illis fieri debeat editio ab argentario, requiritur primò quòd intersit petentis ipsam editionem fieri, & contineatur ejus utilitas. d.l. prætor, in principio ibi, mei causa, & ibi, meum quodammodo. Secundò requiritur, quòd eo mandante fuerint cõfectæ rationes uel instrumentum. d. §. pertinere. ibi, si modò me mandante. & sic duo, copulatiuè exiguntur; & unum sine altero non sufficit, utilitas uel mandatum. † facit tex. cum gl. in §. nos autem, in aucten. de tabell. qui requirit iussum & mandatum ad hoc ut notarius iuridicè instrumentnm conficiat. de quo plenè Felin. & Deci. in c. primo de fide instrnm. Et quòd duo requirantur interesse & mandatum, probantur etiam ratione. si non interesset, non audiretur petens editionem, quia non solent audiri quorum non interest. l. j. in princ. ff. de appel. recipien. tradunt Signorol. consil. xcj. col. iij. Rom. consil. cccccxix. Ancha. consil. cxvj. col. fi. & ccxcvij. col. iiij. Alex. consil. cj. col. fi. lib. iij. & Aquens. in l. ille. §. primo ad trebel. Si non mandasset nec succesisset mandanti nõ haberer remedium agendi contra conuentum, qui posset petenti editionem dicere, malè agis, quia

35

qno ad te liberas ædes habeo. l. iiij. §. si ser. uend nimirum glo. si dno prædicta copulatiuè requirunt.

Sed contra prædictam communem conclusionem, quædam obstare & refragari uidentur. In primis tex. d. l. prætor. in §. primo, qui solùm requirit interesse, propter quod prætor ex æquitate introduxit editionem fieri debere. Ideo Modern. Taur. hîc col. iiij. per illum tex. tenent, quòd ubi editio petitnr à persona publica, sufficiat interesse.

Sed ille tex. declaratur & suppletur per tex. in d. §. pertinere. modò me mandante. &c. Et sic mandato intercedente ultra interesse, ut hîc per Rimin. col. vj. & per Bar. in d.l. prætor. in §. primo, & in d. §. pertinere. nam in d. l. prætor, deciditur ratione interesse conuenti edendas esse rationes pertinentes ad petentem. pertinere autem tnnc dicuntur, quando eo mandante &c. d. §. pertinere. & sic editio non fit ratione interesse conuenti, nisi rationes ad petentem pertineant: & per consequens requiritur etiam mandatum. & sic si incipias ab interesse, requiritur etiam probatio mandati. Si incipias à mandato, non requiritur probatio interesse, qnia præsumitur. ita uidetur uelle tex. in d. §. pertinere. nt hic etiam per Mod. Taur. & Papien. col. iiij.

Sed ad oppos. uidetnr esse glo. commnniter à scriben. recepta in d. l. prætor, circa finem tertiæ glo. quæ ultra probationem mandati requirit probationem interesse. Idq; probatur per illa duo iura simul iuncta. nam prouisio prætoris ut fiat editio, præcipuè fundata est in interesse ac utilitate, propter quam, nt dicitnr in d. l. prætor, æqunm prætori uisum fuit, quod mei causa factum extitit mihi exhiberi, si modò me mandante &c. ut subiungitur in d. §. pertinere. & sic ntrunque requiritur, ut etiam probatur per tex. nostrum in fine, ibi, ex caussa. qui redderetur uanus, si ex solo interesse fieret editio: quum ex deposito satis constaret de interesse, & tamen tex. causam requirit; ergo interesse solnm non sufficit.

Potest tamen respond. ad hunc tex. quòd loquitur de priuatis rationibus, quæ exhibendæ non sunt, nisi ex causa, sed quò ad notarium uel argentarium penès quos sunt rationes publicæ uel publica documenta secus est: quum solum interesse uideatur sufficere. d. l. prætor. cum §. fin. d. l. quædam. eod. titulo secundum Curt. hîc in iiij. col. Replicari tamen potest, ut suprà dixi per §. pertinere & hoc communius uidetur, quòd duo prædicta requirantur, & probari debeant æqualiter per petentem editionem.

Secundò contra prædictam conclusionem uidetur tex. in præallegato §. fin. l. quædam. ubi ad nos pertinere dicitur, si contraxerimus uel successerimus ei, qui contraxit cum argentario, nec exigir mandatum, qnando contraxit, uel contrahenti succesit. & per illum tex. dicebat hîc Curt. in iiij. col. posse dispntando teneri contra prædictam communem conclusionem duo copulatiuè exigentem.

Sed respond. secundum Rimin. hîc in viij. col.

quòd per dispositionem d.§.fin.non excluditur dispositio §. pertinere, † requirentis mandatum.
36 Confirmo, quia iam declarata erat uis dicti uerbi pertinere in præalleg.§. si modò me mandare &c. Quod ergo dicitur in d.§. fin ad nos pertinere, si contraxerimus, intelligitur his saluis, quæ iam dicta fuere interueniente mandato aut iussu, prout etiam in notario dictum est suprà:non'enim præsumitur quòd se correxerit, uel recesserit à proximè dictis. uulg. l. nam ad ea. de condi.& demonst.

Vel aliter respond. quòd in casu.d. §. fin. censetur etiam interuenisse mandatum, quia contrahendo cum argentario satis uidetur tacitè mandare,ut scribat; sicuti in mercatore dixit hic Bar. statimq; uidebimus. & ad illum tex.ita post Specul. respon. hic per Rimin. & Curt. col.v.& vj.& Rip. iij. & ante eos plenius Aret.in c.j.col.v.de proba. reputana illum tex.ad hoc singularem, quòd contrahendo censeatur quis mandare.

37 Tertiò contra communem urget tex. † in.l. fin. de bon.auctor.iud possid. ubi ratione solius interesse non interueniente mandato,creditoribus missis in possessiouem bonorum debitoris edēda sunt instrumenta.

Bar. ibi & in §. pertinere, respond. id esse, quia creditores habebant hypothecata bona debitoris. quam solutionem tanquàm diuinatiuam reprehendit hic Curt. in iij.col. quum ille tex. generaliter loquatur de omnibus creditoribus, etiam non habentibus, hypothecam,aliter soluendo ut per eum: & consonat uerbis istius legis. & non est dubium ratione communionis instrumentorum fieri debere editionem. l. procurator. ℣. eo. plenè Deci.in c. j. col. xxxiiij. in ultima limitatione de proba.

Sed Bar.met. in d.l.fina. colligit generaliter debere edi creditoribus missis in possessionem propter repræsentationem personæ debitoris,qui mādauit, ut per eum in d.§. pertinere. qua ratione dicunt ibi Ang. & Paul. Castren.singularem successorem id posse petere, si rem exempli gratia, quam emi, Titio uendidi, qui nondum recollegerat instrumentum. nam Titius poterit compellere notarium ad edendum instrumentum ob repræsentationem prædictam uidelicet; ut etiam per Deci. in d. c.j.col. xxv. in vj. limitatione: & dictum Bar.sequitur etiam Ias.in d.l. prætor ait, ad finem principii.

Quartò ad oppos. etiam facit tex. in. l.iij. in §. sciendum, & in §. pen. ff.ad exhibend. ubi ratione solius inter esse sine mandato datur actio in factum ad exhibendum. Curt. hic in iij.col. nititur respondere ut per e um. Sed prout diximus in rub. remedia istorum titulorum diuersa sunt & separata, ideo ex separatis malè infertur.l. Papinianus exuli. ff. de minor. Ad quod uide post Bal. Deci. in d.c. j. col. xxxii. in quinta limitatione. & per consequens malè allegantur illa iura ad propositum nostrum.

Refragari tamen uidetur secundum Curt.urgēs ratio, quia si ubi agitur uia actionis, sufficit solùm interesse, multò magis id dicendum uidetur in hac materia,quæ explicatur officio iudicis, quod est in æquitate fundatum, l. quod si Ephesi. ff. de eo quod certo loco.

Quæ consideratio & oppositio quòd non requiratur mandatum, uerùm sufficiat interesse & utilitas,est cōtra tex.i d.§. pertinere. Nec obst. quod de æquitate dicebatur: quia æquitas illa est qualificata & fundata in interesse & mandato simul iunctis, ut diximus suprà: ideo cessat altero deficiente.

Limitatur prædicta communis conclusio tribus modis per Ias.in d.l. prætor ait. plures alias limitationes tradit & prosequitur Deci. loco præalleg. & si diligenter consideres ex limitationibus Iasonis reperies nullam esse bonam, quum non sint pro priæ limitationes,non quidem prima; quia procedit in uolente,non in inuito,ut conclusio. Non secunda, quia non cadit mandatum in actis. nec tertia quia repræsentans succedit in locum repræsentati,d.l.si quis ex argentariis.§. nec interest. ergo adest mandatum illius.

Restat nunc una dubitatio, Nunquid tertius scripturā à se cōfectam de negotio ad me principaliter spectāte absq; mādato meo, teneatur mihi edere? † Omissa distinctione Ripæ hic in iij. col. aduerte, quia si quæras an tertius teneatur edere; articulus est latè examinatus per Deci. in d.c.j.col.xxxii,
38 si uerò particulariter quæras, an teneatur mihi edere scripturam à se cōfectam de negocio principaliter ad me spectante, Aretinus in d.c.j.col. vj. concludit, quòd sic,rati habitatione sequuta. quia in dubio talis scriptura contemplatione eius ad quē negotium principaliter pertinet fieri uidetur. §. quod si ego, cum not.l.si pupilli.ff.de nego. gestis, & ille potest ratum habere.d.l.si pupilli.in. §. item quæritur, & sic scriptura uidetur facta eo mandante. Sed Ripa hic arguit in contrarium, quia talis scriptura facta sine mandato non probat.§.non autem, in auctēn.de tabell. ergo editio tanquàm frustatoria fieri non debebit. Postmodum distinguit inter scripturam priuatam & publicam,ut priuatā, nec contra alium,nec contra se cogatur edere: secus sit in publica, quæ contra eum probat. inferendo quòd instrumentum donationis ab ipso donatore confectum,quamuis sine rogitu, teneatur donatario edere; ut uoluit Paul. Castr. in d. l. prætor ait,col.j. & pro ueritate Are. expressè loquitur de scriptura publica.

Sed nonne contra ipsum scribentem ita probat scriptura priuata ipsius scribētis sicuti publica? certè sic, † per tex. nostrum cum aliis suprà alleg.in
39 quinto not. ergo editio ita fieri debet uno casu sicuti alio. Ita quòd ratio sua non habet neruum cōtra scribentem sed bene contra tertium. Præterea, propter ratificationem non uidetur sine mandato facta, ut inquit Are. Crederem posse cōcludi quòd scripturam priuatam conficit quis pro se,ideo non conuenit quòd cogatur illam edere ad fundandum intentionem actoris, ut hac lege. & sic aduersarius non potest ratum habere. publica uerò conficitur, ut fidem faciat pro alio: ideo nimirum, si illam edere cogitur.

Ex quibus colligitur quòd prædicta conclusio uolens duo copulatiuè requiri, ut quis possit cogere aliquē ad, edēdū procedit, quàmuis mandatū non sit uerum, sed fictum uel præsumptum. † d.§.
40 pertinere, qui loquitur de procuratore meo mandāte,quod est fictum, quia quod procurator meus manda-

mandauerit, ego mandasse uideor, licèt habeat originem à ueritate, quum procurator uerè mandauerit, secundum Aret. in d.c.j.col.vj. & in §. fin.d. l. quædam, estq; mandatum præsumptum cum contrahente mecum, ut scribat: quemadmodum declarat etiam Are.in d.c.j.col.v.

Sed quæro utiliter in actu practico, An ad hoc ut 41 instrumentum edendum probet, † requiratur mandatum ab utraque parte? glo.not.in d.l.prætor.concludit quòd sic: licèt instrumentum concernat utilitatem unius tantùm, ut in liberatione, & donatione; tamen requiritur quòd notarius rogetur ab utraque parte, quarum consensus necessarius est in actu. Secus si i ipso actu quia sufficeret cõsensus unius tantùm, prout in protestatione: & sufficeret notarium esse rogatum à solo protestante, ut ibi per Paul. Alex. Iaso. Zasium & alios. & per Alc. in cons.xxxviij.lib.vij.& Dec.in c.j.col.pen.de fide instr.& licèt utraque pars rogauerit notarium de confectione instrumenti, notarius tamen non debet illud edere, nisi habenti interesse & utilitatem in ipso; ut per scribentes in d.l.prætor. quod Zas. ibi reputat ualde not.

In ea glo. ibi, iterum edi, hic est secundus casus in quo exemplificari potest iste tex.in uerbo ex cau 42 sa. † in ratione semel edita, casu postmodum amissa.& communiter approbatur, per tex.d.l.si quis ex argentariis. in §.fin.cum seq.& in l.fin. ad fin.ff.de bonis auct.iud.posid. Quæ conclusio non uidetur uera, nec posse procedere ad hanc legem loquentem de codice rationum priuatarum: quas conuentus non tenetur edere ad fundandam intentionem actoris: prout hic dicitur. & in c.j. de proba. & in aliis alleg. per glo.& in c.contingit.de fide instru. licèt ergo semel uoluntariè ediderit, non tenetur rationem amissam iterum contra uoluntatem suam edere. sufficit enim si cui uel in paucis amicè laboribus consulatur.l.tutori.ff.de nego. gestis. Deci. Curt. & Moder. Taur. hic col. iii. iiii. & v. quicquid dicant Aquens.& Lanc.Deci. ut per præfatos & allegata per Aquens. loquuntur aut in obligato ad faciendum, uel in eo qui cœpit facere,& non perfecit, obligaturq; postmodum perficere; ut in.l.i.ff.de pollicit. Eapropter doct. prædicti & communiter scribentes intelligunt præalleg. procedere in obligato edere secundum terminos §. fin. d.l.si quis ex argentariis. quum enim semel editum deperditum dicatur, perinde est ac si editio nõ fuisset facta: propterea nimirum si rursus edi oporteat. sed hæc fœmina non fuit obligata prima uice edere librum priuatum rationum suarum, ut diximus, ergo intelligentia prædicta non quadrat nec conuenit legi nostræ. inepteq; allegatur in proposito nostro.§.quindecim.l.pater, de legat. iii. de re semel licitè alienata, quæ durat semper alienabilis, Quia editio primò facta ex quo est perdita, non habetur amplius in consideratione. & ista quæ secunda uice postulatur, est noua, nihil commune habẽs cum prima: ita quòd termini d. §. quindecim, sunt penitus diuersi à nostris. ibi, res semel alienata durabat, & agebatur de iterata alienatione eiusdem rei: hic autem iam editum erat deperditum.

Sed responde quòd glo. & doct. præalleg. præsupponunt quòd hæc fœmina teneretur edere, & subesset modo aliqua specialis causa editionis faciẽdæ, ut quia semel editum fortuito casu amissum fuit. iuribus per glo. alleg. quando hæc fœmina, ut subiungit glo. argentario successisset. Et secundum hanc positionem casus.l nostra loqueretur nõ de libro priuato rationum mulieris, sed de libro argentarii, qui causam publicam, ut infrà dicetur habebat: & de secunda editione non de prima, qui casus in hac l. possibilis est. non necessarius.

Ad declarationem uerò & intelligentiam d. §. quindecim, uidete Paul. Cast. in consil. cccxxiiii. v. in antiquis. Ales. consil. xliii. & lv. lib. iii. Bologni. consil. xliii. Iaso. in rep. §. Diui, col. xiii. secundæ lect. de leg. i. ubi Aquens. col. v. & omnes alii scriben. tradunt. Deci. in consil. lxxviii. col. fi. & clxxxii. in fin. subscriptionis de qua ibi. Curt. in tract. feud. in secunda parte quæstio. iiii. col. ultima,& in cons. iiii, col. fin.

Superest, ut uideamus de modo probandi amissionem rationum semel editarum. Bar. in l. eman- 43 cipatione, in fina. ff. de fide instru. † id probari dicit per solum iuramentum.l.si.in fi ff. de bo. auctor. iud. pos. idem uult Guido Papæ in quæstione cclxiiij. quoe non est ita simpliciter admittendum, refragante tex. in d.l.si quis ex argentariis. §. fin. in uerbo probet. ergo aliter quàm per iuramentum; quod non est probatio, sed releuatio ab onere probandi. ut plenè per Canonistas in rubr. de proba. Ideo pro ueritate dicendum est, ut per ipsum Bar. & Ias. in d. l. si quis ex argentariis. in. §. prætor ait Anchar. in consil. cccxvj. col. ij. Aret. in consil. cxx. Alex. in consil. liij lib. ij. Corn. in consil. cccxviij. lib. iiij. & Baner. in tract. de uirtute iuramenti in liij. casu col. iij. & Felin. in c. pastoralis, col. ix. de except.

Dubitatur etiam si actor amiserit propria instru 44 menta à parte nunquàm sibi edita, † an reus cogatur ad sibi edendum, attento casu amissionis, ne ueritas pereat? Ripa hic in iiii. col. tangit. Tu uide & dic ut latiùs per Deci. c. j. col. xviij. in iiij. limitatione de probat.

In eadem glo. ibi successit argentario. quia hæc lex loquitur de muliere, quæ non potest exercere 45 argentariam. † l. fœminæ. ff. eo. Accurs. intellexit hanc mulierem successisse argentario: propterea tenere edere sicuti defunctus tenebatur. l. quædã. §. nec interest. ff. eo. & hanc esse unam causam ob quam ut hic dicitur, aduersaria tenetur edere. ut hic declarat Deci.

Ex qua expositione infert hic Bald. in practica quòd hæres Tabellionis mortui, ad quem peruenerunt prothocolla ipsius tabellionis, quàmuis ipse hæres non sit notarius, compellitur edere his 46 quorum interest: ut per eum. † Quòd autem prothocolla notariorum ad hæredes illorum spectent & pertineant; ponit Specul. in titulo de instrumentorum editione in §. ostenso qualiter. in uersic. quid si aliquis. quinimmo inter uiuos & in ultima uoluntate notarius de eis tãquàm de re propria disponere potest; quum liber prothocollorũ proprius sit ipsius notarii. d. §. nec interest. uersic. Is autem. ubi Bar. & alii notant. Si tamen ex ipso 47 prothocollo leuandum sit instrumentum, † oportet quòd auctoritate iudicis competentis id committatur

mittatur alteri tabellioni, qui auctenticet & in publicam formã leuet ipſum inſtrumentum. c. cum. P. Tabellio, de fide inſtrum. & lucrũ diuiditur inter hæredes tabellionis mortui & ipſum notarium leuantem inſtrumentum, ut medietatem habeant hæredes, aliam notarius, qui leuat inſtrumentum. ſecundum doct. ibi. uel diſcutietur arbitrio iudicis, qui plus percipere debeat, quum hoc non ſit à iure determinatum. argu. l. primæ. ff. de iure deliber. † Ex quibus apparet quòd Principes, qui poſt mortem notariorum, illorum prothocolla ad manus ſuas reducunt, & poſteà aliis notariis concedunt, iniuriam faciunt hæredibus prædictis. quàmuis principes honeſta moueantur ratione, ut bene & fideliter & ad utilitatem publicam conſeruentur inſtrumenta.

48

Et licèt hæc poſitio caſus in ſe uera ſit, attamen ſecundum Bar. & alios diuinat ad hunc tex. in quo nullum uerbum eſt de argentaria, nec de ſucceſsione, immo ſecundum Moder. Taur. hîc in vii. col. præſupponit unum falſum, quòd ſi mulier iſta de facto exercuiſſet argentariam, non compelleretur edere. quod eſt abſonum, ut per eos. Sed glo. id non præſupponit, præſertim, quum argumentum à contrario ſenſu ſumi non debeat, quando reſultaret abſonus intellectus. l. conuenticulam, cum glo. C. de Epiſc. & cleri. l. ij. cum glo. C. de condi. inſer. ſed Accurſ. uoluit probare, quòd licèt mulier ab officio argentarii ſit remota, eſt tamen dare caſum in quo rationes argentarii iure confectas tenetur edere; quando puta, argentario ſucceſsiſſet hocq; uerum eſt.

Iaſo. hîc intelligit quòd hæc fœmina exerceret argentariam non per ſe, quum ſit prohibita, ſed per eius ſeruum, quod id facere † non prohibetur. l. prætor. §. ſed & ſeruus. ff. de edend. Deci. hîc in iij. col. dicit fuiſſe inuentum Odoffr. & Alber. miror quòd etiam non addat Sali. & Alex. qui præſatos ſequuntur, ſe non carere diuinatione, prout de exemplo glo, dicunt Bar. & Doct. immo fortiùs dictum non eſt uerum in ſe dicit, probareq; nititur, quia mulier quæ prohibetur habere officium argẽtarii d. l. fœminæ, etiam per interpoſitam perſonã nõ uidetur poſſe id facere nec exercere. arg. l. nõ licet, infrà de cõtrahen. empt. ubi quẽadmodũ ex officio quod quis adminiſtrat, prohibetur aliquid per ſe emere, ita prohibetur per interpoſitã perſonam.

49

Non obſtat quòd ſeruus poſsit eſſet argentarium. quia id procedit, quando dominus eius capax eſt: † quum à capacitate dominii reguletur capacitas ſerui. l. ſi mihi. §. regula. de lega. j. ſecundum Dec. hîc. & fuit Iacobi de Puteo, ut hîc refert Aquenſ. defendens communem, à qua dicit non eſſe recedendum. quia quum iſtud ſit officium ſeu miniſterium, ut ff. eo. l. argentarius. non atenditur perſona cuius nomine exercetur, ſed perſona quæ exercet. §. ſed cum factum. inſtit. de ſtipul. ſeruo. poteſt ergo is qui habilis eſt ad opus, pro inhabili illud exercere. arg. c. ſuffraganeis, de elec. & c. cum nullus, de tempor. ordin. cum ibi not. cum Aquenſi tenent etiam Mod. Taur. hîc in v. col. & hæc opinio confirmatur eò quia. † mulier ſolùm prohibetur ab officio argentiæ propter honeſtatẽ ſexus, quia ea opera uirilis eſt. d. l. fœminæ. Sed exercendo artem per uirum & interpoſitam perſonam per ſeruum puta, ratio prohibitionis ceſſat, ergo & legis diſpoſitio. §. quàmuis. l. adigere. de iure patronatus. & c. ceſſante, de appell. fortiuus refragatur prædictæ poſitioni caſus, quòd diuinationem continet. ad hunc tex. qui nec de argentaria, nec de ſeruo illam exercente uerbum ullum. Et tamen dictum uerum in ſe. & ſicuti gloſ. & doct. exemplificarunt in fœmina argentarii hærede, ita etiam generalitas illa tex. noſtri in uerbo ex cauſa, exemplificari poteſt, quando argentariam exercuiſſet per ſeruum, ut præſati & Iaſo. fecere.

50

51

Addit Bar. alios caſus in quibus poteſt exemplificari hic tex. ĩ uerbo ex cauſa. † quãdo uidelicet aduerſaria uteretur dictis rationibus: tenetur enim tunc parti edere. l. j. §. edenda. ff. eo. c. cum perſonæ. de priuilegiis lib. vi. c. accepimus, c. contingit. & c. G. perpetuus, de fide inſtrum. cum ubique no. per glo. & doct.

52

Hic caſus duo membra continet; quando quis uteretur, prout Bar. & doct. loquuntur; & quando uſurus eſt, adhuc tamen non utitur. primum membrum non habet dubium: † quia ex quo quis utitur inſtrumento uel rationibus in iudicio efficiuntur de actis: ideo cogitur edere: iuxta. l. ſecundam infrà eo. ut per Rimin. in. l. qui accuſare, col. penul. infrà. eo. ubi etiam Lanc. Deci. dicit, quòd inſtrumentum quo quis utitur regiſtratur in actis. c. quoniam contra, de probat. Sed acta edi debent d. l. ii. ergo &c. ut prius notauit Bal. in. l. j. in §. editiones, col. ii. de edend. dicens quòd immediatè quòd inſtrumentum productum eſt in iudicio, factum eſt de actis, & propterea edendum. c. quoniã contra. & l. ii. prælleg. Deci. tamen in d. l. qui accuſare, col. fin. nulla facta mentione de Bal. attribuens fratri ſuo inuentum, rationẽ impugnat, eò quia ſola productio fit de actis, non tenor inſtrumenti ſecundum Inno. in c. cùm in iure peritus. de offi. deleg. & Bald. in d. §. editiones. Item quia ille qui uſurus eſt, antequàm utatur edere tenetur; & ſic antequàm in actis reducatur, ideo &c.

53

Vnde aſsignat Deci. aliam rationem: quia ille qui utitur & producit, fatetur omnia ibi contenta uera eſſe, ut per eum, & per Alex. in §. editiones, col. fi. ſed quàmuis hoc uerum ſit per. l. cum precum, cum glo. infrà de liberali cauſa. non tamen infertur ex ratione prædicta, quòd aduerſario edendum ſit. Ideo magis placet ratio Bal. & prædictorum probata per c. quoniam contra. & l. ſecundam prælleg. quòd producta, & ea quibus quis utitur, efficiantur de actis: acta uerò edenda ſunt, ideo &c.

Non obſtat quòd ſola productio fit de actis, nõ autem tenor ſcripturæ; ut latiùs per eundem Deci. infrà in. l. ii. in princ. † quia procedit iſtud quando inſtrumẽtum ſolùm eſſet in actis deſignatum, quia notarius in actis ſcripſiſſet, talem produxiſſe inſtrumentum procuræ in Seium per Titium factæ ſignatum per A. & B. puta. uel cuius principium ita incipit, & finit ſic, ut quandoque in practica fieri ſolet. tunc non ſufficeret ad probationem dicti procuratorii producere acta iudicii, quum tenor non ſit extenſus: ſed oportebit producere ipſum inſtrumentum procuræ. ſecus ſi totus tenor in actis regi

54

ſtratus

ſtratus eſſet ex mandato iudicis, & ſic uteretur inſtrumento: quia tunc tenor eſſet de actis. d. c. quoniam contra. ideo exhibendum & edendum. Ita intelligitur concluſio prædicta. & hunc articulum ita declarat eleganter Cardinal. in d. c. cum in iure peritus. & ibidem Barb. in vii. col. & Mod. de Ripa in d. l. ij. col. ij.

Si ergo deſignatum eſt tantummodo in actis inſtrumentum modo prædicto illud erit ita edendũ, quia de actis, ſi eatenſuè ad probationem faciendam illud erit ſimiliter edendum, quia de actis: & ſic edẽda ſunt omnia quibus quis utitur eo modo quo utitur. Ad aliam rationem Decii, quòd etiam ille qui uſurus eſt, teneatur edere, respond. ipſe ibi, & ſtatim latiùs dicetur referendo Bar. & Alex. in d. §. edenda

55 Maius dubium eſt in ſecundo membro, quando quis eſſet uſurus, † adhuc tamen non utitur: an & quare editio facienda ſit. tex. in d. § edenda, in uerbo uſurus, probat editionem fieri debere eorum quibus uſurus quis eſt; quàmuis non utatur: & etiam tex. in c. contingit, de fide inſtrum. cum glo. quæ hoc notat.

56 Vnde quando † ex uerbis libelli appareret quem uelle uti inſtrumento, poteſt reus petere illum ſibi edi, non ut poſſit deliberare, iuxta principium. l. primæ de edend. poſtquàm libellus eſt clarus, & facta mentio aſſertiuè de tenore inſtrumenti: ſed quia omnia edenda ſunt, quibus quis uſurus eſt in iudicio. d. §. edenda, cum aliis præalleg. ſecundum Angel. ibi, Are. in c. j. de proba. Rimin. in d. l. edita, col. antepen. & Bald. in d. §. editiones, in tertia oppoſitione. ubi uult, quòd dummodo inſtrumenta ſint allegata, etiam in ſupplicatione coram iudice, edi debeant parti: quum allegans ſit eis uſurus.

Sed Deci. in d. l. edita, col. penul. oppoſ. tenet, ubi in libello facta eſſet mentio de inſtrumento aſſertiuè, deſcripto tenore ipſius inſtrumenti, quum reus tunc deliberare poſſit abſque alia productione inſtrumenti, ut dicunt Inno. Domini de Rota, & alii ibidem relati, & Bal. in d. §. editiones, col. quinta.

57 Nec obſt. † quòd faciens mentionem prædictam uideatur proteſtari ſe uſurum, ſecundum Are. per §. edenda, quia respond. Deci. illum tex. procedere in editione, quæ fieri debet poſt litis conteſtationẽ ad probationem, prout regulariter fit; non in iſta, quæ ante litem conteſtatam ad deliberandum fit: in qua ſolùm cõſiderari debet an reus reddatur certus uel non: ut ibi per eum.

Quæ reſponſio uidetur diuinatiua & deſtructiua tex. §. edenda, generaliter & indiſtinctè loquentis. Et ſic tàm ante litem conteſtatam, quàm poſt, quod ratione futuri uſus editio fieri debeat. ex quo enim ſe uſurum fatetur quò ad effectum editionis, uidetur perinde eſſe ac ſi uteretur: quia de proximo uſurus eſt. arg. l. penul. ff. de teſt. milit. quod de proximo cingendus habetur pro cincto; ut per Deci. in d. l. qui accuſare, col. fi.

Et eandem opi. quam tenuit Deci. loco præall. quòd editio nõ ſit faciẽda ſtatim per eũ qui dixit ſe uſurum, ſed poſt litis cõteſtationem tenuerunt gl. Bar. & Alex. in d. §. edenda, dicentes editionem tũc fieri debere, quum utitur, non in principio, tempore quo utitur. quod eſt notandum pro declaratione prædictorum. dato enim quod ex mentione facta in libello uel ſupplicatione, aut poſitionibus de inſtrumento aliquo, uideatur quis dicere eo uti uelle, tamen adhuc non utitur; & poteſt contingere quòd non utetur: quum de futuris contingentibus non ſit determinata ueritas. l. is damnum. § j. ff. de reg. iur. & diſtinguantur actus & potentia,

58 nec de poſſe ad eſſe teneat conſequentia† ut dicunt Dialectici: neque ante uſum & inſertionem id ſit de actis. Et ab iſta opin non uidetur eſſe recedendum, & ita in practica obſeruari uidi, & iudicari per Excellentiſſimum Senatum Illuſtriſſimi Principis mei. maximè per glo. in d. §. edenda. cum ibi not. per Bar. & Alexan. quæ notanda ſunt pro intelligentia tex. d. §. edenda. quòd edenda ſint ea quibus quis eſt uſurus, non in principio, ſed tempore uſus. etiam quòd de illis facta eſſet mentio in libello, ſupplicatione, aut poſitionibus aſſertiuè uidelicet: ita quod poſſit quis eſſe inſtructus ex tali aſſertione, an cedere uel contendere debeat, aliàs ſecus: quia editio ſtatim fieri deberet.

59 Ampliatur primò dicta concluſio, ut procedat etiam in alio inſtrumento relato & mentionato in inſtrumento, de quo in libello uel ſupplicatione facta fuit mentio; ut etiam illud aliud inſtrumentum ad quod ſit relatio edendum ſit: quum relatũ cenſeatur eſſe in referente. l. aſſe toto. ff. de hæredibus inſtituen. ut per Bal. in l. inciuile, circa finem. de ll. & Dec. in d. l. edita. col. pen.

60 Secundò ampliatur, etiam ſi producens inſtrumentum in iudicio poſteà dicat nolle eo uti: † quia facienda eſt copia aduerſario editionem petenti. ita obſeruari & practicari teſtatur Guido Papæ in deciſ. ccxlij. quod poteſt probari. quia ut ſuprà dixi poſtquàm in iudicio productum eſt, factum eſt de actis & commune: ideo edendum parti requirenti. iuribus ſuprà alleg. & l. procurator, infrà eod.

61 Tertiò ampliatur prædicta concluſio, etiam ſi producens inſtrumentum uel rationes, † dicat ſe producere in parte & paſſibus pro ſe facientibus tantùm, & non aliter, nec alio modo: prout faciũt boni practici. quia talis proteſtatio nihil operatur, quum non dependeat à poteſtate producentis facere quòd inde a non adhibeat fidem inſtrumẽtis productis, etiam contra producentem. ſecundum gl. & ſcriben. in d. §. editiones. Poſtquàm enim inſtrumentum eſt in iudicio productum, effectum eſt de actis, quæ ſunt communia utriq; parti. l. ij. §. eo. & c. quoniam contra, ſuprà allegato: ergo etiam inuito producente edendum, ut ſuprà dictum eſt. Reſpon. tamen poſſet, quòd in partibus contra facientibus ob dictam proteſtationem non dicitur productum: ideo &c. ut hic per Moder. de Ripa in iiij. col.

In hoc articulo Doct. multùm uarii ſunt. Iaſ. in d. §. editiones. col. fin. & Deci. in c. cum uenerabilis, col. iiij. de excep. poſt Alber. & Fulgoſ. concordando opiniones diſtingunt. aut pars non contradicit proteſtationi, & operatur effectum; quũ uſus dependeat à uoluntate uti uolentis: ideo operari debet effectum. §. j. l. per ſeruum. ff. de uſu & habita.

bita. & hoc modo procedat opinio Specul. Paul. Castr.& communis. Aut aduersarius contradicit, & uult etiam ipse uti eisdem instrumentis & rationibus, & potest. Nec obst. protestatio prædicta, quum non dependeat à potestate partis, postquàm facta est productio in iudicio, & producta de actis sunt effecta, ut dictum est: inciuilisque & iniqua uideatur separatio eiusdem scripturæ.arg.l.inciuile.ff.de.ll.

Vnde cautè facit aduersarius contradicere, immo reproducere eandem scripturam in parte & passibus pro se facientibus tantùm, † ut per Alex. in.l. unica.col.pen.§. ut quæ desunt aduoc. & Aquens. in.l.fin.ad fin.§. eo.& hæc uidetur receptior scribentium sententia, ut per Deci. in d.c. cum uenerabilis. col. xiiij. Ripam in c. cum M. num. lxxviij. cum seq. de constit. Moder. Taur. in repetitione §. morte.fol.xix.col.iiij.nu.ccccxxiij. cum sequent.

62 Opinio tamen Bald.& Paul.Cast.in d. §. editiones, quòd talis protestatio non prosit protestanti uerior uidetur in puncto iuris, quia non debet esse in eius potestate restringere uim probationis in strumenti in iudicio producti, quominus possit iudex fidem adhibere ipsi instrumento, etiam contra producentem, non obstante protestatione declaratoria uoluntatis prædictæ in his, quæ non dependent à uoluntate sua: iuxta not. per gl. & Bart. in.l. alimenta.§.de neg.gest.

Nec debet posse pars ligare manus iudicis, quin penitus adhibeat fidem instrumento, & faciat parti dari copiam tanquàm de actis. iuxta.l.secundam infrà eo. ut latiùs per Deci.in l. fin. circa finem.§. eod. & Paris.in d.c.cum uenerabilis,col.iiij.& xix.

63 Quartò & ultimò ampliatur † etiam in testibus, quibus quis usurus est, ut eorũ nomina petenti edẽda sint: secundum glos. & doct. in d.§.editionis.

Ripa hic in iiij.col.oppos. tenebat propter timorem subornationis, ut uoluit Bald. per tex. in.l. non ex omnibus, cum glo. in uerbo punire. in fine. ff. de arbitr. nisi ubi testes iam producti & examinati essent, ut per eum. & prius per Deci.c.j.col. xxj.de probat.

Sed miror quòd non allegauerint ad hoc decisionem Baldi claram in d.§. edenda, ad fin. ubi dicit non esse edenda nomina testium per d.l.non ex omnibus.& quòd si apposuerit quosdam, potest alios addere usque ad quartam productionem.§.quia uerò, in auth. de testib. Ad tollendum tamen suspitionem calumniæ solent aliquando testes nominari iudici ad partem: de quibus uidete etiam Ale. pulchrè in d.§. editiones,col.fin.

64 † Sed pro declaratione prædictorum dubitare contingit, utrum iudex ad requisitionem partis teneatur interrogare reum an habeat aliqua instrumenta, quibus uelit uti? Alber. de Rosa.in.l.fi.in fin.§.eo.tenet, quòd sic, dato termino competenti interrogato ad respondendum.per.l.qui interrogatur, in fin.ff.de interrogat. act. idem uoluerunt Bald.c.j.col.iiij.de proba. Mod. Taur. in d. l. final. col. ult. & Ripa hic in v.col. intellige tamen cum grano salis, ut non teneatur interrogatus respondere neque copiam facere suorum instrumentorũ, uel rationum ad fundandum intentionem actoris per hanc nostram.l.cum præalleg.

Postremò notandum est, quòd licèt dicta positio casus in se bona sit, tamen ad tex. nostrum diuinatiua est, quemadmodum præcedentes, & etiam iuris indubitati per tex. d.§.edenda, secundum Moder. Tau. hic in v.col. Dictum tamen generale.l.nostræ exemplificari potest hoc casu, sicuti & in aliis de quibus suprà.

Exemplificari etiam potest hic tex. in uerbo ex causa, in fisco uel delatore fisci, causam ipsius fisci agente, ut reus mox & à princ. ad eius intentionem fundandam eisdem teneatur edere: & hoc ex priui

65 legio fisci.l. ne quisquàm.ff. de edend. † secundum Bart. hic. cum quo transeunt communiter hic, & latiùs in d.l.ne quisquàm.

Sed hæc positio casus est diuinatiua, ut præcedentes, & adhuc magis; ut hic per Moder. Taur. col. v. tamen circa hunc casum plura congerunt præfati Moder. Curt.& Ripa. & ante eos latissimè Deci.in d.c.j. col. vij. & sequentibus de proba. tangam difficultates aliquas pro declaratione præsentis articuli, & quia in hac.l. prædicta materia non est multùm pertinens.

66 Igitur prima dubitatio † est de.l.non puto.ff. de iure fisci. quòd in dubio contra fiscum sit iudicandum: ergo prædicta editio ad fundandum intentionem fisci contra regulas iuris communis, fauore illius facienda non est.

Curt. hic in v. col. resoluit sequendo intellect. Bulgar. Senen. ad d.l.non puto, quòd in dubio iudicandum sit, fiscum non habere priuilegium; pro ut etiam uoluerunt Deci.in.l.in ambiguis pro dote. de reg.iur.& Ripa in.l.j.col.ij.solu.matri. aliiq; per eosdem alleg. Qua solutione retenta, non esset edendum fisco prærogatiua ipsius fisci, sed deneganda editio; & sic non deberet eo priuilegio fiscus iuuari, ut ad fundandam ipsius intentionem conuentus edere cogeretur. Item intell. prædictus ad l. non puto, confunditur ex uerbis ipsius.l.ut non erret, qui io dubiis quæstionibus cõtra fiscum iudicauerit. non autem dicit tex. fiscum in dubio non habere priuilegium, sed in dubiis quæstionibus, ut dixi, contra illum esse iudicandum.

Ego semper secutus sum ad illum tex. declarationem & intellect. Raph. Comen. & nunc communem ad illum tex.in l.non puto. quòd intelligatur, quando fiscus tractat de lucro captando, & priuatus de damno euitando: & sic ubi fiscus uenit ex causa lucratiua ratione delicti puta, uel indignitatis alicuius: & sic in pœnalibus causis dubiis contra fiscum iudicandum sit. secus si fiscus contenderet ratione contractus, aut iuris proprii, quia præferendus esset fiscus fauore fisci.l.si is qui. ff. de iure fisci.l. unica.§.fin.§.de cadu.tollen.notat Socini in d.l.j.col.j.& omnes alii scribentes, maximè Moderni ibi, prout latius deduxi & probaui in. l. factum, in.§.in pœnalibus. ff. de reg. iur. edendum igitur est fisco fauore eius, quando uenit ratione contractus, uel iuris proprii; non ubi uenit ex delicto & causa lucratiua, & conuentus tractat de damno euitando.iuribus præalleg.&.l.ii.in§.diuus. ibi; quotiens de iure dominii uel capiendi.ff.de iure fisci, cum aliis allegandis in.l.sequenti in glos. ultima.

Ex quibus patet.l.ne quisquàm, non posse intel-

ligi,

telligi, ut Bar. & scribeu. uolunt in causa delationis bonorum, & per consequens ubi fiscus de lucro, & priuatus de damno tractat. prætereà secundum communem intelligentiam doct. fatua esset dubitatio Iurisconsulti an impertinentia fauore fisci fiut edenda & admittenda, quum hæc semper & ubique reiiciatur. l. hæc stipulatio, in §. Diuus. ff. ut leg. no. caue. §. quibus in prima constit. C. Eapropter dicendum est, quòd ibi debitori sub clypeo fisci non sunt edenda alia instrumenta, quæ fortè requirebat actor, præterquàm pertiuentia ad causam ex qua se deferre professus fuerat. quando autem hæc edere compellatur ibi uon deciditur, ideo relinquitur dispositioni aliarum legum. & hoc est quando utitur uel ad replicationem fundandam, iuxta d. §. edenda. & l. fin. ῀. eo. nou autem ad fundandam intentionem in causa lucratiua, ut intelligunt scriben. quia istud esset contra d. §. diuus. & alia suprà allegat. sed esset bene speciale in fisco, quando de damuo euitando tractaret. d. l. ij. in §. item diul.

67 Secunda dubitatio, an prædicta conclus. † procedat etiam in causa criminali ubi de re pecuniaria agatur? & quicquid hîc in quinta col. dicat Curt. & Deci. in d. c. j. col. vij. & sequenti. receptior sententia est, quòd non, cum in prædictis fiscus tractet de lucro, & conuentus de damno per suprà alleg. & dicam latiùs in l. sequenti. in gl. fin.

68 Tertia difficultas, † quòd editio fieri debeat fisco de instrumentis ad eam causam tantùm pertinentibus. l. iij. & §. j. præalleg. & sic fiscus tenetur probare, instrumenta ad causam facere; & consequenter tenorem instrumentorum: quo probato superflua redderet editio, ut hic per Ripam in quiuta col. Respon. potest, quòd probatio summaria erit, conuentum habere instrumenta ad causam facientia, ut in d. l. iij. dicitur. quo probato facienda erit editio sine alia probatione tenoris instrumentorum, cuius rei difficilis est probatio. c. accepimus, de priuil. leg. cum pleuè not. per scribentes iu l. j. ff. si cer. peta. facit tex. not. in l. iij. in. §. sciendum. ibi, igitur summatim. ff. ad exhib. Eapropter exemplum Bart. de fisco teneri potest & procedit, quando fiscus ueniret ratione iuris iam radicati, uel ratione contractus; secus si ex delicto & causa lucratiua, & pars tractaret de damno euitando prout in d. l. iij.

70 Aliud exemplum ponit Bar. † cum quo transeũt doct. in fœmina usuraria, quæ compellitur edere librum rationum suarum. clem. vuica. §. cæterùm de usuris. ubi assignatur ratio ob difficultatẽ probationis, malitiam & dolum fœneratorum, ita cautè & occultè agentium, ut uix possit aliter haberi ueritas.

Sed huiusmodi facti species & casus reprobatur per Alexan. quia nou apparet, quòd mulier ista usuraria esset. Item, quia Imperator pariter diuinare nou potuit de illa dispositione. §. cæterùm longo temporis interuallo secuta.

Socin. Rimin. Ias. Deci. Curt. Ripa & alii Mod. respond. saluando Bart. quòd considerauit uerba nostræ legis ibi, ex causa fieri debere editionem. quæ causa hodie potest esse, si mulier usuraria esset: & quia duplex est cogitatio in specie & in genere. quàmuis ergo in specie Imperator non potuisset cogitare & diuinare de prouisione. §. cæterùm, in genere tamen de causa legitima exemplificata modo prædicto in usuris sic. argumento tex. in. l. qui iure militari. ff. de test. milit. & per consequens in genere potuit de tali causa cogitare. sicq; lex nostra in uerbo ex causa, secundum præfatos exemplificari potest modo prædicto. Et dum Deci. constituit differentiam inter meutem l. & rationem legis, adde eundem Dec. in c. Secundò requiris, col. j. de appell. & Bar. in l. ij. in. §. fin. ff. de don. ubi facit similiter differentiam inter causam legis, & rationem legis.

Mihi autem uidetur Bar. saluari non posse, & quòd præalleg. labantur ponderando primùm uerba Bart. clarè & præcisè dicentis, quòd loquitur in muliere usuraria: quod est penitus diuinare; nec uerum tempore istius legis, quo usuræ erant permissæ. ut. ῀. de usur. per totũ. Rursus Imperator respondendo quæsito Aemilii qui deposuerat pecuniam, circa requisitam editionem rationum ab aduersaria, dicit quòd non tenebatur, nisi ex causa à iudice declaranda: quod non potest intelligi de causa considerata per legem superueniẽtem. Quid enim de hoc ad interrogantem, cui consulendo respondebat imperator de causa annis mille post interrogationem considerata ac declarata, ut contingit in d. §. cæterùm? ideo oportet exemplificare in causa inuenta & probata tempore ipsius. l. conditæ.

71 † Illud autem quod dicunt scriben. legem antiquam exemplificari posse per nouam, procedere potest, ubi legislator loqueretur in genere, nón respondendo ad consultationem & quæstionem propositam: secus quando iu specie respondendo ad propositam quæstionem, ut in casu nostræ legis.

Nisi disputando respondeas, quòd dicta uerba ex causa, generalia sunt: propterea omnem iustam causam etiam de futuro comprehendant. non dico quòd ad futurum præcisè referantur, quia tunc procederet oppositio suprà per me facta. & sic exempl. ficari posset in casu d. §. cæterùm, nunc, non tunc; nec loqui potest in tali casu cónsiderato initio. l. conditæ.

Aliter etiam impugnatur dictum exemplum ad hanc legem per Socin. & Iaso. quia hîc non agebatur de usuris, sed de deposito: ergo in eo nó potest sibi locum uendicare dispositio §. cæterùm. Rimin. & Deci. hic in iiij. col. & Curt. vj. respon. oportere intelligi, quando argueretur prauitas usuraria in tali contractu depositi; & sic secundum legem allegatam, aliàs non posse uerificari uerba tex. nostri. Id autem uerificari posse dicunt in deposito irregulari, ut per eos. quod est manifestè diuinare, & uerba intelligenda sunt propriè, non autem impropriè. l. non aliter. de legat. ij. & fortiùs, quia ista mulier conuenta illa erat, uel prædecessor eius, qui depositum receperant: quo casu uerificari non potest, quod de usura dicitur: ut per Curt. & Ripam suprà alleg. Concludamus igitur istud exemplum de muliere usuraria reiiciendum esse in l. nostra. Et pariter differentia Decii inter mentem l. & rationem. ῀. relata confunditur per tex. in l. cum mulier. ff. sol. matr. ut scribit Felin. in c. j. col. j. de re. iudi.

Sum-

Sumpta occasione ex prædictis, Alexan. Rimin. Ias. Deci. & alii Moder. impertinenter tamen plura hîc congerunt de materia d. §. cæterùm. 72 † & similiter Canonistæ in d. c. j. de proba.

73 Prima extensio quæ fuit glos. ibi, † ut procedat etiam in Iudæis, communiter à scriben. est recepta, ut hîc per Ias. Deci. & Taurin. Facit, quia aliàs melioris conditionis essent Hebræi, quàm Christiani: quod absonum est, & propterea fugiẽdum. l. nam absurdum. ff. de bon. liber. conferunt scripta Decii in c. nouit, col. xj. uers. & ex prædictis, de iudi. quòd licèt uerba. l. non possint ex toto uerificari, locum tamen habet dispositio quatenus uerificari possunt. Sed uerba §. cæterùm, possunt uerificari in Iudæis respectu dolosæ occultationis codicum rationum suarum, & censuræ ecclesiasticæ per indirectum, secundum glo. ibi, & doct. hîc, sed quia hodiernis temporibus ex consensu principum sæcularium, & fortè Papæ, palàm sub usuris in pluribus locis mutuant, quod quomodo fieri possit, uidebitis quæ dixi in l. curabit, col. ij. C. de act. emp. disputatio ista non ualet unam muscam.

Secunda extensio not. & in actu practico utilis 74 est, quòd ille tex. uendicet etiam sibi locum † in nauta, caupone, stabulariis, & publicanis ut hîc per Alex. Deci. Aquens. & Mod. Taur.

Oppositum tenet Ias. in iiij. col. quia tex. ille loquitur, quum agitur de prauitate usuraria: nec sit omnimoda ratio in dictis personis, quæ licitè suam exercent artem. & fuerunt dicta Roma. & Aret. in c. j. de proba. & Rimin. hîc in iiij. col.

Sed non est à communi opin. recedendum. & prædictis rationibus ac argumentis nititur hîc Deci. respond. & prius Felin. in d. c. j. nam in hac materia arguitur de similibus ad similia, & fit extensio in prædictis: ut hîc per Deci. & si in iuribus per cum alleg. extensio fiat per Iurisconsultum & legẽ nõ sic in quæstione nostra; sed est omnimoda ratio propter sinistram suspicionem exactionis illicitæ. facit lex quantæ audaciæ & temeritatis. ff. de public. & l. j. Nautæ caupones, stabularii. sufficitque similitudinem esse secundum quid, uidelicet in materia de qua agitur. c. translato, cum ibi not. per 75 Deci. de constit. † Si tamen dictæ personæ non essent solitæ rapinas exercere, sed essent bonæ uocis, conditionis & famæ, prout quandoque contingit; exempli gratia in daciariis Vercellarum, ubi uiri probi ac nobiles ad id officium deputari consueuerunt, tunc non procederet decisio Bal. & communis: ut post Aret. hîc uolunt Aquens. col. fina. & Mod. Taur. vj.

76 † Notanda est etiam decisio Abba. in cons. xxij. per Ias. hîc relata, ut præalleg. Clem. habeat locum non solùm in uerè & expressè usurariis, sed etiam in his, qui ad tempus & sub credentia carius uendunt, quàm facerent præsente pecunia: quum in effectu & ueritate usurarii sint. c. nauiganti, &. c. in ciuitate, cum not. de usur. & prædictam decis. Abba. sequuntur communiter Doct. ut hîc per Ias. & Aquens. in ij. col.

Sed Deci. in. vj. oppos. tenet. per decisionẽ Bar. in §. apud Labeonem. l. qui sit fugitiuus. de ædil. e-77 dic. † ubi uult, quòd faciens contractum, qui communiter licitus reputatur, licèt ueritas aliter se habeat, quia usurariam prauitatem sapiat, ob id non dicitur nec est usurarius. ita uidebatur in proposito nostro, quum mercatores communiter sic uendant: nec eo modo uendens manifestus sit usurarius, ut per eum.

Sed non est recedendum à prædicta decis. Abba. communiter recepta etiam per ipsum Deci. in consil. cxj. Ad decis. Bar. suprà alleg. respond. quòd licèt mercatores faciant tales contractus, tamen non reputantur liciti, sed illiciti per sapientes. & licèt eo modo uendens non sit manifestus usurarius, in effectu tamen usurarius est, & pro tali habetur: ut per Abba. & præalleg. nec tex. in §. cæterùm, exigit quòd sit manifestus usurarius.

Distinguendo tamen dici potest, quòd regulariter faciens tales contractus, est usurarius, & in eo locum habet dispositio §. cæterùm, secundum decis. Abbatis. sunt tamen quinque casus in quibus uendens ad tempus, cariùs quàm faceret præsente pecunia, usuram non committit; ut pulchrè per Deci. in d. consil. cxj. in prædictis casibus saluaretur opinio Decii, prout ibidem ipse consuluit.

Aliud principale exemplum ponit hîc Bart. post Iaco. Butri. in exercentibus aliquam artem, qui 78 ex consuetudine librum rationum conficiunt, † ut mercatores nostri temporis, quòd rationes prædictas teneantur edere, etiam ad fundandum intentionem actoris: quia censetur illis mandatum, ut faciant illud quod consuetum est fieri. & sic concurrunt duo de quibus suprà, propter quæ compellitur quis edere mandatum uidelicet, & interesse.

Et uidi aliàs in facto hunc casum: Mercator summam scutorum mille à Titio habuerat, quam restituere promiserat ad omnem eius requisitionem, & apocham de recepto fecerat; ac in libro suo id similiter scripserat. Inter illos autem conuentum sine scripto fuerat, ut de prædictis pecuniis mercaretur, & honestam lucri partem Titio daret. Amissa apocha hæredes mercatoris conueniebantur à Titio ut restituerent prædictam summam pecuniarum cum fructibus & lucro: & petebatur illos cogi exhibere librum rationum dicti mercatoris defuncti, maximè in folio de anno & mense tali, ex quibus probari poterat intentio petentis, aliàs nullo modo. & secundum prædictam decis. Bart. editio fieri debet, secundum contrarium tenentes, non.

Hic not. & utilis articulus subtilis est, difficilis & ad utranque partem disputabilis, ut clarè apparet ex subtiliter dictis & scriptis hîc per Alex. & acutissimi ingenii uirum Rimin. Ferarien. in ij. charta, quæ tacito auctore pro maiori parte trãscripsit Deci. hîc, & in c. j. in iiij. charta de proba. Opinio Bar. hîc quòd mercatores nostri temporis teneantur edere libros & codices rationum suarum receptior est, & magis communiter à doct. approbata, ut præfati & alii scribentes tàm legistæ, quàm Canonistæ hîc, & in d. c. j. attestantur.

Huiusce autem opinionis præcipuum principaleque fundamentum consistit super consuetudine scribendi rationes per mercatores, à qua omnis dispositio de mundo regulatur, & secundum eam iudicatur,

iudicatur, & actus qui celebratur, factus intelligitur. iuribus per Bar. alleg. cum aliis. ȷ̃. allegandia. Nam quum mercatores nostri temporis libros rationum faciant & teneant, propter consuetudinem sic faciendi, contrahentes secum mandare illis censentur, quòd ita faciant, ut fieri consuetum est: sicq; rationem scribant. ea propter concurrente huiuscemodi tacito mandato, & interesse, ac utilitate contrahentium, cogi debent edere, quemadmodum olim argentarii. l. prætor. & §. pertinere, suprà alleg.

Huic principali fundamento multifariam respõdent tenentes contrariam opin. ut hîc per Deci. & alios, & infrà referam. maximè, quòd istud tacitum mandatum non sufficit, ut statim dicam. Item non esse uerum quòd propter dictum solitum & consuetum contrahentes censeantur mandare, quòd ita fiat. nam si mutuo tibi uinum, licèt ex cõsuetudine insit, quòd æquè bonum mihi restituas. l. cum quid. si cer. pet. tamen non uideor mandare quòd ita facias & æquè bonũ reddas; ut hic ait Are.

Et propterea Iaco. Belui. Bal. Albe. Ancha. Fulg. Imol. Roma. Rimi. Iaso. Dec. Moder. Mediol. & plures alii quos præfati referunt, contrariam opi. tanquàm ueriorem amplexi sunt ac tenẽt.

Primò, quia iura hic per Bar. alleg. uidelicet l. uel uniuersorum, & l. ticianua, non probant id ad quod allegantur, quum loquantur in consuetudine mandatis, non autem mandatarii, prout nos hîc loquimur. ut per doct. præall. nec satisfacit consideratio Curtij, hîc in vj. col. quòd non sit dare rationem diuersitatis inter consuetudinem mandantis & mandatarii. ut per eum.

Nam mandans censetur actum facere secundum ipsius consuetudinem, quum mutatio non præsumatur. l. eum. ff. de proba. c. maiores, de baptis. & concurrit potestas sic faciendi. Sed quòd ego mandauerim tibi ut actum faceres, ptout solebas facere, aliud est, nec id in potestate mea consistit: ex separatis enim malè infertur, iuribus uulg.

Secundò, quia argentarii tenebantur conficere librum rationum suarum de iure. l. si quis ex argentariis. in §. prohibet. & l. argentarius. ff. eo. & de consuetudine ita faciebant, ut mercatores nostri temporis ut hic per Alex. immo diligentius, quum solerent ueteres rationẽ totius uitæ suæ per singulos dies scribere, ut ex Cicerone, Suetonio, Asconio Pædiano, & aliis bonis auctoribus constat. quantò magis argentarios quorum officium tale erat, id consuetos fuisse facere, credendum est. & tamen nõ cogebantur edere, nisi expressè fuisset illis mandatum. §. pertinere, præall. dato ergo quòd propter consuetudinem scribendi, mandatum præsumatur, non uidetur in hac materia editionis tale mandatum tacitum sufficere. & hæc ratio ualde stringit contra communem.

Tertiò arguitur sic: argentarii tenebantur edere, quia officium & ministerium publicum erat, & principalis eorum opera erat in scribendo, & diligenter conficiendo libros rationum suarum. d. l. argẽtarius. & sic duo copulatiuè in illis concurrebant & requirebantur, quæ in mercatoribus nostri temporis non concurrunt, ut præfati deducunt, ergo &c. Mercatores enim nostri temporis non habent officium publicum, nec auctoritate publica eliguntur & deputantur, quum à se ipsis tale officiũ assumant & artem exerceant, ut omnibus patet.

Quartò contra Bar. & communẽ sic efficaciter arguitur; speciale est in usurario, ut compellatur edere codices rationũ suarũ. præal. §. cæterum, ergo in contrarium erit ius commune, ut hic per Roma. Alex. & alios.

Plura alia adduci possent, sed prædicta urgentiora sunt, & sufficiunt. Et ad fundamenta opi. Bar. & communis suprà responsum est, & plenius respondent hic, & in d. c. primo Doct.

Sed non est recedendum ab opi. Bar. & communi æqua & rationabili, ut in lucem ueniat ueritas, iuxta. l. ij. l. iustum, & l. non est nouum, cum seq. ȷ̃. eod. materia enim editionis fundata est super æquitate. l. j. cum §. primo. l. prætor. ff. de eden. l. si. ȷ̃. eo. notant Bal. ȷ̃. in fi. & Rimi. hîc col. v. quæ æquitas maximè inter mercatores & in curia ipsorum seruanda est, ut hic per Rimi. col. v. ergo subsistente æquitate mercatores nostri temporis compellendi erunt ad edendum libros suos. bonumq; & reale est prædictum fundamentum Bar. & scribẽ. de mandato tacito & præsumpto propter generalem consuetudiuem mercatorum scribendi & tenẽdi libros rationum, ut ex infrà dicendis apparebit.

Non obstant modò ad oppo. adducta. ad primũ arg. respõde, quòd licèt conclusio Bart. non probetur in iuribus alleg. per eum, tamen multis aliis probatur, quòd sępè actus intelligitur factus 79 † secundum consuetudinem. l. si. ȷ̃. de fideiu. per Alex. alleg. ut per Deci. in d. c. j. col. xiiij. Aquens. & Curt. hic col. ij & vj. Deci. tamen hîc in vj. col. dicebat, quòd immo ille tex. loquitur generaliter in cõsuetudine, quæ facit ius, non in cõsuetudine scribẽtium, quæ est facti, replicat Ripa in iij. col. quòd loquitur generaliter de consuetudine fideiussorum, prout nos hîc de cõsuetudine mercatorum. attamẽ ille tex. malè uidetur allegari in proposito ad id ad quod tendit arg. quòd censeatur factũ illud, quod fieri consueuit. solùm enim uult, quòd uno ex mandatoribus uel fideiussoribus aut duobus reis conuento atque electo, alios non liberari: quia pacto conuento id fieri conceditur, & quotidie id peragi solet; ideo nulla est ratio, subiicit, cur id per legem nostram, prout sancitum est, statui nequeat. sed nõ dicit quòd id cẽseatur actum & factum: quinimo uidetur probare oppo. quia si id factum censeretur superfluum fuisset id auctoritate illius l. postea statui & introduci. melius prædicta conclusio probatur in l. si pignore. in §. fi. ibi, usu euenerat. ff. de pig. actio ut hic per Alex. & per Aret. in consil. xj. in fi. & in consil. clx. col. ij. in principio. & per consequens mandatum factum fuisse, prout consuetum est fieri; ut etiam probatur in l. quod si nolit. in §. quia assiduus. ff. de ædil. edic. cum multis aliis accumulatis per Felin. & Deci. in d. c. j. col. vj. & xiiij. & in c. cum M. de constit. ubi plenè Mod. de Ripa in xxvij. not. & per Deci. in l. semper in stipulationibus. ff. de reg. iur. & prædicta consuetudo scribendi libros rationum suarum per mercatores nostri temporis, generalis est & notoria in omnibus locis, ergo secundum eam censetur contractum & mandatum. & quum noto-

latur à capacitate uel incapacitate domini, quum enim quicquid acquirit, domino acquirat, nimirum si attenditur & consideratur capacitas domini: non in officiis & exercitiis, in quibus attenditur persona quæ exerceret, etiam quòd ille cuius nomine exercetur, esset incapax ut post Aquens. dixi suprà.

Ad quartum motiuum respon. doct. ut hîc per Ripam col. iiij.

Nec refragatur quòd mercatores sui, & non aliorum gratia rationum libros conficiant. nam etiam argentarii id sui causa principaliter faciebant. d. l. si quis ex argent. §. rationem. ibi, sui gratia. ut per Aquens. j. col. fin. Rursus propter prædictam scribendi consuetudinem censentur etiam pro contrahentibus scribere, ergo &c.

86 † Et prædicta communis conclusio maximè procederet in mercatoribus, qui in locum argentariorum quasi succedunt, ueluti qui publica auctoritate admittuntur, & in matricula seu confratria describuntur ac ponuntur: iurantes artem fideliter exercere. hi enim argentariis ferè assimilantur, ut hîc per Curt. col. vii. Moder. Taur. & Ripam iiij. Item, quando mercatores rationes conficerent, non officii & exercitii ratione & occasione, sed ratione contractus; eaque esset consuetudo. quo casu id tenerentur facere actione ex ipso contractu, quum ad id obligentur occasione dicti contractus propter talem cõsuetudinem. §. de officio. l. j. ff. de tut. & rationibus distrah. ut hîc per Rimi. in v. col. & similiter id clariùs procederet, quando præsente eo qui petit editionem ratio eius conscripta fuisset, ut hîc per Alex. in ij. col.

Descendendo modò ad praxim, quædam diligenter not. sunt: In primis quod post Cano. hîc in viij. col. scribit Dec. de memoriali, bastardello, & libris secretis non edendis. sunt enim in his cauti mercatores: nam quæ contra se faciunt, non scribunt in libris, quos in apothecis tenent, sed in alio libro, quem domi secretè tenent. Et ego in causa propria his diebus præteritis expertus fui: immo memorialia & cedulæ nõ facerent fidem cõtra ipsos met scribentes, ut hîc per Soc. col. j. & Moder. Taur. iiij.

Secundò signabitur quod scribit Paul. de Cast. in d. l. argentarius, de signo & folio libri exprimendis à postulante editionem, per tex. ibi in §. edi. faciunt quæ tradit Deci. in d. c. j. col. xxxvij. sed ego non puto id esse necessarium, quum iura simpliciter dicant, argentarios, nummularios, & fæneratores compelli edere codices rationum suarum. bene fateor quòd non est petenti danda copia, nisi de parte ad petentem pertinente. d. §. edi. de reliquis absonum esset & inutile. Quod autem esset officiũ argẽtariorum & nummulariorum, & quæ esset differentia inter prædictos, uide per scribentes maximè Alex. in d. l. prætor. res est de antiqua, malè potest sciri perfecta ueritas: oportet diuinare.

Tertium est de not. & utili practica respondendi ad interrogatorium mercatoris, an petens editionẽ libri uelit & intendat illi stare in omnibus seu pro & contra; ut cum grano salis respon. quòd intendit stare contentis in ipso libro si & prout iuris erit, quia tantùm in connexis tenebitur stare, in separatis non, ut hîc per Mod. Tau. col. iiij. & id uidistis in superioribus, dum tractauimus de libro priuatæ rationis.

Quartò not. quòd licèt stante consuetudine quòd mercatores scribant libros rationum, ut diximus, præsumatur factum mandatum à contrahentibus, ut sic fiat, nihil proderit, nisi allegetur: quia illud quod præsumitur, debet allegari, aliàs non relenat: ut hîc per Alex. Are. & Moder. Taur. col. iij.

Postremò, si uultis scire quæ & qualis debeat esse forma libellandi & articulandi in hac materia uidete hîc Sali. in ult. col.

Ex prædictis colligi possunt quædam limit. ad concl. Bar. & communem, ut hîc per Rim. col. vij. Dec. viij. & Mod. Tau. iiii. & latiùs per eundem Deci. in d. c. j. col. xvij.

Vltra exempla data per Bar. tex. nostro in uers. id ex causa &c. potest multis aliis modis exemplificari ut latè per Alex. Rim. & alios in l. fi. j. eo. Immo generaliter dici, tex. nostrum uelle editionem hãc fieri debere ex omni causa, quæ iusdicenti iusta & æqua uidebitur. dum ait, id ex causa ad officium iudicis pertinere solet. quasi officium iudicis consideretur respectu causæ. quia ad ipsum iudicẽ spectat declarare causam propter quam fieri debeat editio quum enim id non sit à l. determinatũ, relinquitur arbitro iudicis declarandum. ita hunc tex declarãt Mod. Tau. hîc col. ii. & Alciat. in 8. casu. quòd si inique iudex arbitraretur, appellari posset, ut subiiciunt dicti Mod.

Miror quòd non uiderint & retulerint Alex. cuius fuit dicta consideratio & declario. j. circa fi. in uersic. Item est utile.

Verius tamen uidetur quòd dicta uerba id ex causa ad officium &c. respiciant officium iudicis, quo fieri debet editio, ut ex uerbis bene intellectis liquet, ut. j. cõtra Alex. dicũt Rim. Aquẽs. & Curt. & Dec. col. 8. i uers. secũdò Alex. resp. & i d. c. j. col. 34. causa tamẽ iusta editionis fiẽdæ postquã nõ est à l. derminata, bene sequitur reliqui id arbitrio iudicis, nõ per hũc tex. sed per regulã d. l. j. de iur. delib.

In eadẽ gl. ibi per actionẽ: hũc no. & subtilẽ art. an editio fieri debeat offi. iudicis, uel iure actionis, expediam cum Bar. & aliis in gl. fi.

In ultima parte glo. ibi, aliqui intelligunt. Iste est secundus intellectus ad tex. l. nostræ, ut procedat & inteligatur in instrumentis.

Ad l. qui accusare, respond. non teneri reum edere actori ad fundãdum eius intentionem, † sed bene ad replicationem fundandam uel adiuuandam, quia actor in replicationibus est reus: ut instit. de replica. in principio. & ueluti reus cogit agentem ad edendum & exhibendum. l. non est nouum. l. iustum, infrà eod. ita actor ad coadiuuandum eius replicationem, in qua censetur reus, cogit ipsum conuentum ad edendũ. & facit tex. circa fin. d. l. fius. infrà eo. dum ait, non oportere originem petitionis ex instrumento eius, qui conuenitur fundari. fundatam autem coadiuuari non prohibet, nec habet pro inconuenienti. Et dicit hic Bar. in ij. lect. quòd iste intellect. est uerior. Diuinatio tamen est non parua, quòd hæc editio peteretur ad replicationem fundandam. Propterea alii scribentes dicunt, quòd licèt prædictus intellectus uerus

87

sit, in se tamen non conuenire uerbia legis nostræ ibi, ut aduersaria tua rationes suas exhibeat. cul litteræ uiolentiam facit, ut pleniùs demonstraui in secundo euidentiali. alia est enim editio rationum, † alia instrumentorum. ut per glo. & doct. in rub. ff. eo. & Rimi. hic in ix. colum. & si de editione instrumentorum hic imperator sensisset, non fuisset loquutus de rationibus, sed de ipsis instrumentis, ut in simili dicit ille uulgatus tex. in. l. unica. in §. fin autem ad deficientis. ſ. de cadu. tollen.

Nec prædictis refragatur tex. l. prætor. in principio. ff. eo. qui dicit, argentatios rationes ad aliquem pertinentes edere debere: quum æquum sit quod mei causa quis confecit, meum quodammodo instrumentum mihi edi. instrumentum ergo appellat, quod prius rationes dixerat, ut hic per Deci. col. viij. ergo in hac materia rationes, instrumenta dici possunt, ut per Deci. quia (ut suprà dixi) in hac materia propriè loquendo editiones prædictæ differunt. præterea instrumenti appellatione bene ueniunt rationes, non econtrariò ut dixi in rubric.

Glo. fin. licèt ceruotina fuerit, & contra tex. facta, pro clariori tamen intelligentia potest diuidi in duas partes. in prima opponit contra tex. quòd editio fiat per uiam actionis, non officio iudicis, & comprobat oppo. in secunda quæ est ibi, respond. quotiensc unque distinguendo. sed perperam respond. iccirco Bar. melius soluit, eleganter postmodum declarans quo remedio petatur fiatq; editio instrumentorum, rationum, & actorum.

Pro quorum declaratione & intelligentia inuestigandum est primò, utrū editio prædicta quæ ab argentario & notario petitur, iure actionis petatur, an officio iudicis? Et hic uidebimus, an solidata per Bart. ad opposi. formata per gloss. bona sit: & nonnullas quæstiones incidentes & connexas enucleabimus. Deinde uidebimus, utrum theorica & distinctio Bart. bona sit & approbata, uel ne.

Quæstio principalis an officio iudicis uel iure actionis fiat prædicta editio, quæ à prædictis personis principaliter postulatur, utilis est, primò, quia aliter concipitur libellus quando actio intentatur, aliter quando officium iudicis. Secundò quia inter pellatio extraiudicialis constituit in mora, quando competit & intentatur actio; secus ubi competit officium iudicis: ut hic per Alex. Curt. & Ripam in ultimis colum. Moder. Taur. col. vij. & Deci. in d. c. primo de proba. col. xxxv. in. quibus locis dicti scribentes assignant præscriptos duos effectus resultantes ex hac inquisitione reprobatis quibusdam aliis differentiis, quæ per alios ponebantur.

89 †Bar. concludit officio iudicis nobili id fieri, per l. nostram in fi. ibi, ad officium iudicis, & per d. legem argentarius, ibi, iubetur. & ibi, cogit. ubi uerba ad iudicem referuntur: & per consequens oriri debet officium iudicis. l. si soror. cum glo. ſ. de colla. ad idem tex. l. ij. ibi, iubebit. & l. procurator in fi. in uerbo præcipiet. ſ. eo. & in l. argent. in. §. prætor. in uerbo iubebo, & in fi. l. ibi, edi iubet. & in l. ubi exigitur, in principio, ibi, decerneretur, à prætore. ff. eo. titulo. sed contra eū quòd in ipsum prætoris edictum incidit, edere recusando, quum à prætore decerneretur. actio in factum ex eo edicto ad interesse datur. d. l. si quia ex argentariis. §. ex hoc edicto, cum § primo. l. ubi exigitur. de eden. & §. fi. instit. de interdic. Et quicquid dicant Alex. & sequaces hic scribentes transeunt communiter cum prædicta cōclus. Bar. ut hic per Rimi. Aquens. Iaso. Deci. Curt. & alios Mod. & per eundem Deci. latiùs in d. c. primo col. xxxiiij.

Articulus subtilis est, & disputabilis: pro opi. communi in primis allegatur & ponderatur lex nostra in fi. ad quam dupliciter respond. Alex. hic circa fi. legis, quòd loquitur de officio iudicis mercenario actioni intentatæ deseruienti, incidenter implorato. Vel quòd cognitio causæ, ut editio fieri debeat uel non, illa sit quæ ad officium iudicis spectat, non autem ipsa editio. hoc est quod imperator hic in fi. uoluit dicere ex causa, quæ ad officium iudicis pertinere solet. Prima respons. Alex. reprobatur à Deci. hic in viij. col. & in d. c. primo de proba. col. xxxiiij. in uersic. non obstant, quia uerba ad officium iudicis referuntur: ideo propriè de potentiori & digniori, sicque de nobili intelligi debet, per iura uulga. Ripa hic in vij. col. replicat, quòd quum responsio intelligenda sit secundum interrogata. §. prætereà, instit. de inutili stipul. & responsio referatur ad id quod in iudicio petitur, intelligi debet de officio iudicis mercenario deseruiente actioni deductæ in iudicio. sed defendendo Decium responsionem ait Imperatoris non referri ad petita in iudicio, & sic ad officium iudicis deseruiens actioni depositi iudicio cœpto intentatæ. iuxta §. item sciendum. l. ædilea. ff. de ædil. edic. in iudicio nondum inchoato. nec causa cœpta, & in iudicio deducta pricipaliter petebatur officio iudicis compelli fœminam hanc, de qua hic, ad edendum rationes in quibus continebatur asset tum depositum, ut inde actor obtinere posset in causa ipsius depositi illud per prædictas rationes probando. & interrogatus Imperator an fieri posset, respond. id ex causa ad officium iudicis pertine re. ergo de nobili & principaliter implorato pro obtinenda editione prædictarum rationum.

Secunda respon. Alex. confunditur per l. istam ibi, id ex caussa, necessariò enim intelligitur de ipsa editione ex officio iudicis facienda, non de cognitione causæ, ut hic per Rimi. Deci. Aquens. & Curt. & per Deci. in d. c. primo col. xxxiiij. aliter ad hunc tex. respon. hic Deci. quòd editio hoc casu petitur contra regulam ex aliqua causa officio iudicis, secus quando peteretur iure ordinario & secundum regulas communes, ut in quæstione nostra. Idem uult hic Curt. col. viij. in uersic. hic tamen aduerte. non probant tamen Dec. & Curt. dictam respons. aliqua bona lege. nam quòd editio petatur regulariter uel ex caussa, parum uidetur facere ad productionem diuersorum remediorum, ut quis cogatur edere; sed bene iudex habet tunc considerare utrum causa illa ex qua petitur editio, iusta sit uel non: ut hic uolunt doct. & consequenter prædicta solutio quòd sit hic speciale; non est alicuius momenti.

Ad

Ad l. argentarius, in uerbo iubetur. & in uerbo cogit, cum aliis similibus, ubi uerba ad iudicem referuntur, ergo uidetur quòd debeat competere officium iudicis. d. l. si soror cum glo. respond. Deci. hic in pen. col. in uersic. sed respondetur. & in d. l. si soror. in quinta lim. procedere dictam regulam in dubio, sed in materia nostra sunt alia iura in quibus uerba ad partem referuntur, prouein d. l. prætor, ibi, edere debent. & in l. si quis ex argentariis. §. j. in fi. ibi, edere debent. & in §. prohibetur. ibi, ut edere debeat. ergo competit actio ut ibi per glo.

Hanc considerationem improbant Rimi. hic col. pe. Mod. Taurin. & Ripa col. vij. & viij. quia ibi uerba non diriguntur ad eum, cui danda esset actio uel editio explicanda, quo casu procedit regula d. l. si soror. cum glo. sed sunt uerba enunciatiua quid facere debeant prædictæ personæ: ideo uidetur dicendum officio iudicis ad id compelli, prout in aliis ll. præal. Confirmatur, quia in hac materia editionis plura sunt alia iura in quibus communiter & ferè semper uerba ad iudicem referuntur, ut in l. nostra in fi. in d. l. quædam, in princip. ibi, à prætore compellũtur. in d. l. si quis ex argentariis. in §. prætor, ibi, edi iubebo. & ad fi. l. ibi, edi iubet. & in l. ubi exigitur, in §. primo ibi, cum decerneretur à prætore. ff. eod. per quæ iura declarantur alia suprà allegata in dictis uerbis edere debent, ut intelligantur per officium iudicis ex edicto prætoria de edendo descendenti. Quidã tamen respondebant ad d. §. prætor. in uerbo iubebo. quòd loquitur de secunda editione, quæ fit ubi scriptura semel edita, fuit deperdita, quo casu cessat actio in factum pro prima editione data: et ex æquitate faciendi nouam editionem per officiũ iudicis de remedio prouidetur, non competente amplius prima actione, pro editione iam facta, & æquitate suggerente, ut de nouo fiat ex causa. & consequenter esse ibi casum specialem, ubi competit iudicis officium pro editione: & sic in contrarium esset ius commune. faciunt not. in l. ab emptione. ff. de pact. ut hic per Curt. in viij. col. sed hæc subtilitas & consideratio consunditur per hanc l. in fi. & alia iura s̃. allegata, in quibus uerba de prima editione facienda mentionem faciunt, & ad iudicem referuntur.

Secundò pro opi. Bar. & communi allegatur principaliter tex. not. in l. pen. in fi. ff. ad l. falc. ibi, ad officium iudicis pertinere explorare ea, per quæ probetur quantùm sit in bonis. Deci. hic in penul. col. resp. per dicta Bar. hic. sed clarius & melius Curt. & Ripa in vij. & viij. col. quòd loquitur de officio iudicis mercenario, quod datur pro fundanda seu coadiuuanda replicatione ism inchoato iudicio, ut ex uerbis tex. ibi liquet, non de nobili, prout nos hic loquimur.

Tertiò pro communi opin. uidetur tex. in d. l. quædam. ubi dicitur, prædictas personas à prætore compelli edere metu pœnæ actionis in factum. primò igitur & principaliter competit officium iudicis, posteà in subsidium contra nolentem edere actio in factum ad pœnam ex hoc edicto. d. §. ex hoc edicto. sed Deci. hic in pen. col. replicat, probando quòd ille tex. subtiliter considerando, prout infrà ipse facit, contrarium uult. Ego statim reprobando intellectum Decii ad illum tex. ostendam receptiorem & communem sententiam ibi optimè probari.

90 Contrariam uerò opin. † quòd immo prædicta editio fiat iure actionis in factum, & non officio iudicis, tenuerunt Specu. Feder. de Senis Anto. de Butr. & plures alii, quos referunt & sequuntur Alex. & Iaso. hic col. fi. & in l. sequenti col. j. & similiter Deci. qui sibi contrarius tenuit communem in d. c. j.

Pro qua opin. quatuor magis urgentia adduco. In primis tex. in §. interdum. l. iij. ff. ad exhib. ibi æquitas editionis efficit, ue quamuis ad exhibendum agi non possit, in factum tamen actio detur.

Deci. hic in pen. col. nititur respon. sed non satisfacit, ut hic per Ripam col. viij. aliter solnentem, quòd ille tex. loquitur in diuersis terminis, uidelicet in remedio ad exhibendum, quod expeditur uia actionis, ut ostendit rubr. & tit. sub quibus lex prædicta posita est: & ita prius hic dixerunt Rimin. Curt. & Aquens. in ultimis col.

Secundò adducitur tex. in d. l. prætor. ibi, edere debent. & in d. §. ex hoc edicto. in uerbo teneri, & in d. l. quædam. in §. is autem, in uerbo tenebitur. nam officinm iudicis nullam præsupponit obligationem. uulg. l. qui per collusionem, ad fi. ff. de act. empti.

Responde, officium iudicis præsupponere obligationem largo modo, ut per glo. & scribentes in l. seruum. in §. fi. de uerb. obliga. ut hic per Rimin. Decium, & Ripam in viij. & ix. col. Præterea ut. s̃. dixi, sunt plura alia iura in quibus uerba referuntur ad iudicem, & important ortum officii, & per illa alia suprà alleg. declarantur, qui debent edere officio iudicis ad id impellente.

Tertiò contra communem, Deci. in ix. col. ponderat tex. in d. l. quædam, dum ait, quòd metu pœnæ actionis in factum quædam personæ ad edendum à prætore compelluntur. non enim intelligitur de actione in factum in subsidium, ut doct. intelligunt. quia tex. in principio dicit, quasdam personas compelli edere, non tamen ex edicto de edendo, ut in procuratore, qui cogitur edere actione mandati, ue ibi dicitur: non metu pœnæ actionis in factum, idest non ex edicto de edendo. sicuti ergo actio mandati de qua ibi, datur immediatè ad edendum, & excludit edictum de edendo, eodem modo dum tex. loquitur de metu pœnæ actionis in factum, intelligitur simpliciter de edicto ad edendum immediatè: quemadmodum actio mandati datur immediatè ad edendum, ut differentia quæ fit ibi inter actionem mandati, & edictum de edendo, conueniat. & ita intelligendo, est ibi casus pro ista opin. quamuis communiter allegetur ad oppos. secundum Deci. uolentem ibi probari utroque casu immediatè actionem ad edendum dari in prima positione directam mandati, pro socio, & tutelæ. In secunda positione directam in factum ex edicto prætoris descendentem, prout regulariter descendunt. procurator ergo socius, & tutor coguntur ad edendum, dicitur ibi, non à prætore eo edicto scilicet de edendo, sed per actiones directas mandati, pro socio, & tute-

læ: aliæ autem personæ coguntur à prætore eo edi ĉto per actionem in factum.

Quæ subtilitas (ut loquar cum Iurisconsulto in l. si seruum. in §. sequitur. ff. de uerb. obl.) nimis pernitiosa est. Differētia enim quæ ibi fit inter procuratorem, socium, tutorem & alias personas in materia editionis sic procedit & adaptari debet. quia procurator, socius, & tutor qui nobis edere debent, non compelluntur à prætore illo edicto de edendo, metu pœnæ actionis in factum; quia alia uia id possumus consequi immediatè & directò per actionem mandati, pro socio, ac iudicio tutelæ. aliæ autem personæ contra quas non sunt proditæ speciales actiones ad id faciendum non cogunter à prætore immediatè & directò per actionem, sed eo edicto de edendo s. ut proximè suprà dixerat, uidelicet metu pœnæ actionis in factum competentis ad id, quod interest edi contra non parentem iusdicenti, & nolentem ad mandatum iudicis edere, iuxta tex. d. l. si quis ex argentariis. in §. ex hoc edicto. l. ubi exigitur. §. j. & l. argentarius. in §. cum autem. ff. eo. Procurator igitur socius, & tutor compelluntur à prætore ad edendum, non officio nobili ipsius prætoris immediatè, sed per actionem mandati pro socio, & iudicium tutelæ, de quibus in d. l. quædam. aliæ uerò personæ contra quas non reperiuntur proditæ directò actiones, compelluntur à prætore eo edicto, & sic immediatè officio suo, metu pœnæ uidelicet actionis in factum, quæ postea competit contra nolentem parere & edere. si enim compellūtur edere metu pœnæ actionis in factum, ergo non per ipsam actionem, sed per aliud remedium metu prædictæ pœnæ: quod remedium est prætoris edictum ad id. s. edendum ordinatum & competens iuribus suprà alleg. ideo uerba illa metu pœnæ actionis in factum, ut hîc dicunt Aquens. in ultima col. & Ripa viij. & Curt. antepen. in fi. clarè & apertè demonstrant coactionem editionis fieri nō per actionem in factum, sed metu pœnæ ipsius actionis, quæ postea pro interesse competit contrà eum qui incidit in edictum. dubitans igitur requisitus ad edēdū incidere in istud edictum & pœnam, non edendo ad mandatum iudicis, faciet editionem uolens euitare pœnam & damnum prædictum. istud est in ueritate quod sensit & uoluit dicere Iurisconsul. in d. l. quædam, in illis uerbis metu pœnæ actionis in factum. Et consequenter quicquid dicat Deci. ille tex. probabit communem conclusionem, quòd editio regulariter per dictas personas fiat ex edicto, & consequenter officio iudicis nobili, metu prædictæ pœnæ, quam pateretur, si non pareret iudici edendo cùm decernitur à prætore.

91 Quartò & ultimò † contra communem conclus. stringit, quia ex omni edicto uel interdicto prætoris regulariter competit actio in factum. §. fin. cū glo. insti. de interdic. l. iij. §. ex hoc edicto, cum gl. ibi, nomen actionis. ff. nautæ caupo. stabul. cum aliis allega. hic per Alex. & alios. Quare ergo non dicimus ex isto edicto de edendo competere similiter actionem in factum, quæ possit principaliter & directò intentari?

Curt. & Ripa hîc in viij. col. respond. ut per eos. uel clariùs dici potest, quòd ex hoc edicto de edendo oritur immediatè officium iudicis ad cogēdum quem edere, quod nullam præsupponit obligationem, quæ producit actionem. l. licèt. §. ea obligan. ff. de procur. propterea ipsa remedia incompatibilia sunt & repugnantia, & simul stare non possunt. l. j. §. de furt. l. ubi repugnantia. ff. de reg. iur. ideo nimirum, si ex eo edicto non descendat actio in factum, prout ex aliis, quia produceret contraria remedia ad idem, quod absonum est dicere. aliam rationem quare prohibitus sit concursus prædictorum ponit Alex. in d. §. ex hoc edicto.

Et si dicas. quare à principio ex edicto isto de edendo non est prodita actio quemadmodum ex aliis edictis; sed proditum est iudicis officium, quod in aliis edictis prætorum non fuit factum? Posset respon. materiam hanc editionis plurimùm

92 æquitatis habere † & in ea esse fundatam d. l. prætor ait. in princip. & l. qui accusare. cum l. iustū. & l. fi. §. eo. tradit Bal. §. in fi. & Rimin. in v. col. ideo non putasse prætorem obligare quempiam ad edendum, nisi ipse decerneret, & sic cognosceret an ex æquitate tūc id fieri deberet. d. §. prætor ait. & in fin. l. cum §. j. l. ubi exigitur. eo. tit. nimirū si ex edicto ipso non competit actio, nisi posteà ad interesse contra contumacem & nolentem edere ad mandatum iudicis: ut hic etiam per Ripam in viij. col.

93 † Sed quum omnes prouisiones prætoris in æquitate sint fundatæ. l. quod si Ephesi. ff. de eo quod certo loco. §. emancipati. Instit. de hæred. quæ ab intest. defer. §. quos autem. Instit. de bon. pos. ubi sunt iura clarissima, quare prætor introduxit potius actionem ex aliis edictis & interdictis, quàm ex isto non uideo nec puto concludentem rationem posse assignari, sed sic uisum fuisse prætori.

94 Prædicta conclusio Bart. † & communis ut suprà defensata, ampliatur, ut procedat non solùm quando agitur contra eum, qui tenebatur conficere librum rationum de iure, uerùm etiam de consuetudine, ut suprà uidimus in articulo de mercatoribus, & dixit hîc Bar. in ultima col. sed si non teneretur ex necessitate officii, quo casu non cogitur edere, nisi ex causa, ut dicit tex. noster, puta quando uteretur in iudicio illis rationibus uel ad replicationem fundandam. l. j. §. edenda. ff. eo. & l. fin. §. eo. id fieret officio iudicis mercenario secundum Bar. §. ad fin. commenti, cuius lectura est corrupta. Vbi enim dicit officio iudicis nobili utētem prædictis rationibus compelli ad edendum, ac etiam fundandum replicationem: debet dicere officio iudicis mercenario, quod iudicio iam inchoato deseruit, ut hic per Alex. in princip. ultimæ col. Curt. & Moder. Taur. in ult. char. satisque patet ex lectura ipsa Bar. aduersatiuè in fin. loquentis, & suprà proximè de officio nobili dixerat: ergo hîc in fin. de mercenario.

Aliæ ampliationes prædictorum sunt extra terminos conclusionis, quæ loquitur ubi competit officium iudicis nobile, non autem mercenarium quod officium est personale. d. l. quædā. §. is antē. ubi dicitur argentarium & hæredem possidentem teneri edicto, non legatarium nec donatarium, nisi in subsidium: regulariter ergo singularis successor non tenetur, ut ibi not. Bar. Paul. Castr. & alii.

Bar.

Bar. in l. si Titius. in §. si quis prius. ff. de aqua plu. arce. tradit latius Ruinus in §. Cato col. xiiij. in 3. op pos. Bar. de nerb. oblig. uidete tamen Pau. de Cas. in d. l. quædam. in §. j. ubi dicit, quòd officium iu dicis ex isto edicto descendens partim habet naturam personalis actionis, partim realis, ut ibi per eum. & secundum Bar. hic si mandetur argentario aut notario ut conficiat rationes, & instrumentum recipiat, non est mandatum nec competit actio mã

95 dati, † quod debet esse gratuitum & uoluntarium. l. j. ff. mand. §. fin. instit. eo. prædicti enim, ut clarissimi iuris, est, id facere tenentur ex necessitate officii sui, ideo non conuenit: immo repugnat naturæ mandati: sed recurritur ad officium iudicis ex hoc edicto. Et cum Bar. transeunt omnes ut hic per Rimin. Curt. & alios. & Deci. in d. c. j. col. xxxiiij. & sequen. de proba. Eandem conclus. ponit Bart. in d. l. quædam, in princ. ubi alii sequuntur. Et sic apparet sol. datam per Bar. ad opposit. gl. ueram & bonam fuisse.

96 † Sed dubitatur, unde causetur prædicta necessitas? Bar. & scribentes uolunt, quòd ex parte argẽtarii, & notarii qui ex natura officii eorum tenentur id facere, ut dictum fuit: & latè ponunt etiam Mod. Tau. & Ripa hic in ultima chat.

Dec. uerò quem suprà retuli, & Rimi. hîc col. pen. tenent causari prædictam necessitatem ex par te utriusque, & sic etiam mandantis, per regulam d. §. pertinere. sed & si requiratur mandatum expressum uel tacitum præsumptum, ad hoc ut quis possit alium cogere ad edendum, ut dictum fuit, tamen ad propositum nostrum necessitas, quæ est ex parte mandantis consideratur & requiritur ad probandum rationes pertinere ad petentem. d. §. pertinere, non autem quò ad cogendum notarium uel argentarium, secundum Ripam hic in penultima col.

Sed si rationes aliter non sunt edendæ quàm si ad petentem pertineant. d. l. prætor. & pertinere in cludat mandatum, ergo ad hoc ut prædicti edere compellantur, requiritur mandatum. Meus tamẽ Bar. & Doct. loquentium de prædicta necessitate est considerare eam ex una parte solùm, argentarii .s. & notarii, ut dictum fuit. Idem tamen Deci. ꝟ. in ult. col. post Rimin. uoluit dictam necessitatem non considerari ex parte mandatarii, sed ex parte mandantis per §. si tutor. ꝟ. allegan. cui responde, ut ibi dicam.

97 Modò contra prædictam conclus. † uidetur primò obstare: quia propter mercedem debitam argentario ac notario iuxta glo. iij. d. l. argentarius, cum ibi not. & tradit Sali. hic in fin. uidebatur locati, non mandati agendum; quum mercede interueniente agatur locati, non mandati. d. l. j. ff. mand. & instit. eo. §. summa. Resp. ut per Deci. hic in ult. col. quicquid dicat Ripa negans cum prædictis, & cum Doctoribus legentibus, etiam si à principio ipsi conueniant de salario, locationẽ esse. id quod latiùs prosequitur ipse Ripa in tract. de peste col. xj. sed est contra tex. per eum allegatum in l. qui operas. in §. aduocati. ff. loca. qui aduocatos non disiungit à cæteris locatoribus, quicquid dicat Ripa: immo coniungit, ut constat ex di ctione quoque, ibi posita, & ostendit natura ipsius tit. de loca. et ita etiam secundum communem usum loquendi & consuetudinem appellantur con ductæ seu conductiones doctorum legentium.

98 † Secundò cõtra prædictam conclus. uidetur tex. in l. si procuratorem. in §. si tutores. ff. mand. quòd necessitas faciendi id quod in mandato uenit, non impediat actionem mandati: ut hic plenius per Deci. qui reiectis dictis Bar. concludit in quæstione prædicta non oriri actionem mandati, quia ipsum mandatum ueniebat ad executionem & implementum dispositionis edicti prætoris, uidelicet si & quatenus ipse mandaret. vnde mandando non uidetur de nouo aliquid disponere, sed exequendo parendoque mandatis prætoris id facere: quasi præ tor argentario mandauerit. Et sic uidetur uti dispositione prætoris, secus quando ab edicto mandatum esset separatum, prout etiam considerarunt hic Bald. in ij. col. & Rimin. pen. licèt Deci. non referat.

Sed non est recedendum à Bar. ibi q; mãdatum ex parte utriusque uoluntarium erat, secundum Ripam hic in pen. col. quod uidetur uerius, quia ex parte contutoris cui fuerat factum mandatum, nõ inerat necessitas faciendi id, quod erat mandatum; sed necessitas aliunde procedebat, propter tutelã .s. quicquid ergo dicat Deci. hîc, necessitas ut ait Bar. ex parte mandatarii illa est, quæ impedit actio nem mandati. d. l. j. ff. mand. & in §. si tutores, necessitas non erat in tutore, cui factum erat mandatum, ut teneretur facere uirtute mandati, ut in argentario & notario, quemadmodum in terminis Bar. sed aliunde, ut diximus, causabatur necessitas, uidelicet propter tutelam. ideo quantùm ad actionem mandati in casu §. si tutores, nulla suberat necessitas nec in mãdante nec in mandatario: ideo nimirum si non impeditur actio mandati. In quantùm igitur tutor tenetur ibi actione mãdati, non consideratur ut tutor, sed, ut procurator & mandatarius, in quo non residebat necessitas sic faciendi. sed in quantùm tenetur actione tutelæ consideratur ut tutor, qui in eo casu ad emendum necessitabatur.

Pro declaratione modò prædictorum & totius materiæ editionis, Bart. hic tradidit not. doctrinam & distinctionem ad demonstrandum quo remedio agatur ad obtinendum editionem instrumentorum, rationum, & actorum, & quo iure fiat. & approbatur communiter hîc per Doct. & per Cano. in d. c. j. de proba. prout etiam inquit ibi Deci. in xxxiiii. col. in uersic. secundò principa liter. eandem theoricam & doctrinam posuit etiam ipse Bar. in d. l. quædam. & cum eo transeunt ibi cæteri scribentes, quos uidebitis, præcipuè Fulg. Ias. ꝟ. circa fi. commenti, & Paul. de Cast. in l. pro curator. ꝟ. eod.

Sed uideamus quid iuris in hoc pulchro & quo-

99 tidiano casu, † quando priuatus librum rationum conficit non ex necessitate alicuius officii, sed sua mera & libera uoluntate, ut faciunt boni & diligentes patresfam. & rogetur talis in rationes suas quod actum fuit & calculatum inter ipsum & rogantes referre ac scribere. gratia exempli; Emphy teota, colonus, uel massarius litterarum ignarus ut communiter sunt rustici soluentes dominis suis cano-

canonem, censum seu fictum, concludentesque & saldantes rationem suam cum ipsis dominis suis dicunt, scribatis uos in libro uestro, quid iuris? an & quo remedio ad edendum prædictum librum priuatum compellantur? Quòd teneãtur edere, in dubium non uenit propter mandatum factum de scribendo, quod quocunque uerbo contrahitur d.l.j. mand. & §. fin. instit. eod. sed quo remedio compulsio & editio fiat, maius est dubium. Mod. Taurin. hîc circa fi. post Bal. tenent quòd officio iudicis nobili, & malè; quia immo actione mandati gratis & uoluntariè suscepti, per iura præall. uel officio iudicis mercenario, quando non principaliter peteretur talis editio, sed incidenter incboato & pendente iudicio, ut uoluit hîc Bart. in fine commenti, cum quo transeunt alii communiter ut dixi: & ita in prædicto casu uolunt hîc Rimi. Dec. & Curt. in ultim. col. esset tamen difficultas in probando mandatum prædictum pro obtinenda editione.

Vltimò quomodo deducatur ista materia ad practicam, dixi in superioribus. & ultra ubi dicta, uidete not. quæstionem, quam hîc in fi. commenti ponit Aret. quando † constat ex actis editionem fieri debere, utrum parte non petente iudex possit cogere ad edendum? & tenet quòd sic, ut per eum. Et quòd iudex possit ex officio supplere, quando aliquid sibi constat ex actis, quæ faciunt notoriũ, latè tradunt Alexand. & alii in l. unica, infrà ut quæ desunt aduoc. & in l. iiij. in §. hoc autem. ff. de damn. infec. [100]

Paduæ xxv. Nouembris M. D. L.

SVMMARIVM.

1 *Diuisio legis uno structu uerborum compositæ, licèt non fiat materialiter, fit tamen intellectualiter.*

2 *Rei appellatio generalis, ut etiam causas cóprehendat.*

3 *Acta quæ dicantur, quæ ueniant appellatione actorum, per quem scribenda sint, an requirant insertionem testium; quid differant à gestis, & à processu: & an notarius sine mandato iudicis copiam eorum alicui dare possit. cum pluribus num. sequentibus usque ad nu. 40. Et ibi utrum constitutio procuratoris, & testamentum apud acta ualeant sine testibus.*

9 *Acta quare dicantur magis publica, quàm instrumenta extraiudicialia: & an partes rogare debeant notarium, ut illa conficiat: & utrum sint propria ipsius notarij causa, uel spectent Principi aut Reipublicæ. & nu. seq.*

14 *Lex ista loquitur de editione originalium, quæ fit ad inspiciendum. & nu. 34.*

15 *Acta litis edenda sunt. plenè discutitur materia. & nu. sequentibus.*

17 *Tàm, & quàm in compositione orationis quomodo poni debeant.*

18 *Inquisito quomodo & qualiter detur copia processus inquisitionalis. & nu. seq. usq; ad 32.*

21 *Sermo quilibet regulariter uerificatur in prima uice.*

24 *Actorum editio facilius conceditur, quàm editio instrumentorum.*

25 *Productio testium & instrumentorum cur fiat communiter post litem contestatam.*

Iudicibus lex adeò fauet, ut pro illis séper præsumat. ibid.

28 *Interrogatoriorum quæ fiunt testibus copia non fit, nec datur parti producenti ipsos testes, & cur id contingat.*

29 *Positionum à facto proprio dependentium copia non est danda aduersario antequàm respondeat. et nu. sequenti, ubi contrarium in practica seruari dicitur.*

31 *Allegationum iuris copia an sit danda aduersario.*

33 *Fisci fauore an denegetur parti editio actorum.*

35 *Editionis finis est ad habendam ueritatem.*

36 *Veritas semper tenenda. & nu seq.*

38 *Attestationes testium ante publicationem factam per iudicem debent teneri secreta.*

39 *Iudex appellationis iudicare debet ex actis primæ instantiæ. Item an & quando mandet iudicem à quo, ut exhiberi faciat acta coram eo facta. & nu. seq.*

40 *Appellans debet deferre causam instructam iudici ad quem.*

42 *Appellato nolente exhibere sententiam, instrumenta uel acta, quomodo possit consuli parti contra illum. et nu. sequent.*

43 *Probationes à communiter accidentibus concludere, satis est.*

44 *Priuari iure suo, nisi præcedente bina monitione iudicis, quis non debet, nec potest.*

45 *Contumacia quomodo & qualiter sufficiat ad denegandum audientiam.*

47 *Appellans quæ probare teneatur pro obtinenda uictoria in causa appellationis.*

48 *Apostoli sunt pars appellationis.*

49 *Sententia sub conditione prolata an & quando teneat.*

50 *Appellationis iudex ut possit procedere, quomodo debeat esse certus de iurisdictione sua.*

51 *Dolo aliquem damnificans quo remedio conueniatur.*

52 *Memoria humana debilis est.*

53 *Copia actorum an sit facienda parti, quæ fuit semper præsens in lite & illam tunc minimè petijt. & num. sequentibus.*

55 *Secretarijs causarum creditur, quando dicunt se non posse tradere copiam processus propter multitudinem negotiorum, & datur dilatio impeditiua processus.*

56 *Tex. in c. quoniam contra, de proba. declaratur.*

57 *Acta an sint reproducenda coram successore in officio. et nu. seq.*

58 *Procuratore mutato post litem contestatam facienda est renouatio actorum per reproductionem ipsorum.*

59 *Actorum reproductio coram successore in officio ad quē effectum fiat. & nu. seq.*

62 *Statutum loci non est producendum coram iudice eiusdem loci.*

63 *Productio plurium iurium in concreto, seu quæ fit producendo sacculum scripturarum an releuet.*

64 *Sententia lata non nisis actis, non subsistit. plenè hæc materia excutitur. & nu. seq.*

Sententia lata sine causæ cognitione an & quando subsistat. ibidem.

68 *Probationes an sint de substantia iudicij. & num. sequentibus.*

71 *Iudex super actis exhibitis iudicat, quando pars monita non curat sua iura exhibere.*

72 *Decendio dato ad appellandum pendente, præsens sententia datæ, non præsumitur illi consentire. & num. sequentibus.*

74 *Sententia habet præsumptionem pro se solùm post transitum in rem iudicatam.*

Tex.

In l. secundam. C. De edend.

HANC legem Bart. & scribentes subtilem & singularem reputant: materiam continet utilem, & quae quotidie in usu uersatur. Quum sit uno structu uerborum composita, † non diuiditur. iuxta uulg. dictum Bal. Salice. & aliorum in l. petens. §. de pact. esset enim tuoc cam potius secare quam in frusta partiri, quàm rectè diuidere. secundum praefatos. facit tex. S. penult. instit. de offi. iud. quòd res quae commodè diuidi non potest, integra relinqui debet, & non destrui per separationem. quod uerum est in formali & extensiua. i. extra se partium positiua diuisione: secus in intellectuali & intensiua, quae diuisiones intellectuales utiles sunt, intellectum illuminant, intelligentiam arguunt, & alia bona operantur ut ibi per Sali. eisq; utuntur saepe theologi, & etiam nos.

Summari potest ut hic per Alexand. Iaso. & alios, tex. tamen adeò breuis est, ut non indigeat alio summario. uecum intellectus. l. uidebitis. infrà.

Casus diuersimodè figurati posset secundum uarietatem lecturarum ad hanc l. Paul. de Castr. hic figurat uno modo. Modec. Tauc. alio, sed diuinant & restringunt tex. istum. Vnde generaliter ut cantant uerba l. poteritis casum ponere in petitione ab imperatore, utrum acta causarum quum opus est, exhibenda sint? Et respond. quòd sic, tàm ciuilia, quàm criminalia: de mandato iudicis. De clarando generalitatem istam, ut latè dicam infrà in glos. prima circa finem glos. & lecturarum gl.

Ratio dubitandi assignari potest: productiones instrumentorum sunt de actis, & etiam tenor, quando ipsa instrumenta producta, fuerût in actis exempla-

exemplata & descripta.c.quoniam contra, de proba.& c. cum in iure peritus, de offic.deleg.cum ibi not. & dixi supra in l.j. quæ instrumenta non sunt actori edenda.d.l.qui accusare.ideo uidebatur acta similiter non esse edenda, quum in eis instrumenta contineantur.

Oppositū tamen deciditur:ratio decidendi, quia instrumenta sunt priuatorum, propterea à domino inuito eruenda non sunt: sed postquàm sunt producta & in actis descripta, de quibus hic agitur, effecta sunt de actis & publica, ut hic dicitur:ideo tā quàm talia & communia cuilibet de populo interesse in illis prætendenti edenda sunt, ut ueri fides constare possit.facilius igitur conceditur & fit editio actorum, quàm instrumentorum.l.in fraudem §. neque.ff.de iur.fis.ibi, neque instrumenta, neque acta. quasi dicat, non esse edenda etiam acta, quorū editio facilius cōceditur, ut hic per Ias. post Alex. in j.col. Et quod dubitando dicebatur, procedit in instrumentis extraiudicialibus priuatorum, ideo non sunt extrahenda de domo reorum eis inuitis.

In tex. ibi, is apud quem.i. iudex secundum gl. & scribentes, est enim quædam circumlocutio & ornatus modus loquendi.

2 In eo.tex.ibi, res. † appellatio rei generalis est, & sic etiam causam & litem comprehendit.l.rei.ff. de uerb.signifi.l.j. ff. si cer. peta. ut hic der Rimi. & Deci.

In eo.tex.ibi, acta publica hic locus postulat, ut de actis aliqua dicamus: de quibus hîc principaliter agitur. ideo pro declaratione & intelligentia legis, & eorum quæ hîc scribunt Doct. de pluribus uidebimus. Primò, quæ dicantur propriè acta, & quid ueniat appellatione actorum. Secundò per quem scribenda sint, ut fidem faciant. Tertiò an testes in actis sint necessarii ad hoc ut probent. Quartò utrum notarius actorum rogatus esse debeat de ipsis actibus iudicii. Quintò, an de ipsis actis danda sit copia petentibus, etiam sine mandato & licentia iudicis. Sextò an & quomodo differant à gestis & à processu. Et quare dicantur publica.

3 Quò ad primùm, glo. in l.illud. in uerbo actorū. C. de Sacrosan. Eccl.& in l.acta. ff. de re iud. & ibi doct. dicunt quòd sunt scripturæ quæ conficiuntur per notarios coram iudice, ut in dictis iuribus probatur, & clarius in d.c. quoniam contra. Quæ conclusio intelligenda uidetur coram iudice pro tribunali sedente, ut post Salic. uoluit Felin. in c. consuluit, col.v.de offi.deleg. tamen Bal. in l. interrogatam, infrà de lib. causa. & in l. ij. §. ut lite pend. uult quòd actorum appell. contineantur decretum tutelæ, curæ, actoriæ, emancipationis, & decretum interpositum ad roborandum contractum.& consequenter acta esse scripturas, quæ per notarium coram iudice in figura uel sine figura iudicii in præsentia iudicis fiunt. idem uult Paul. de Castr. in d.l.ij. Deci. & Ripa hîc col.j.& hoc uidetur probari in l.fin.§.de offi.eius qui vicem alt.iud. gerit. Quæ opini. fœdere distinctionis uidentur posse sic concordari. aut fit mentio de actis simpliciter, & comprehenduntur omnia prædicta, etiam facta corā iudice extra formam & figuram iudicii d.l. fin. quum sit terminus generalis aptus comprehendere tàm iudicialia, quàm extra iudicialia; pro ut est etiam apud Iuuenalem satyricum ibi, Fiendi sentista palàm, cupiens & in acta referri. i. in scripturam. Idem est ubi de actitatis haberetur mentio, quæ secundum grammaticos, quicquid dixerit Cor. in hoc solùm ab actis differunt, quia actitata frequentiam denotat. & probatur in d.l. fin. sed ubi fieret mentio de actis iudicii, causæ uel litis, ut in.l.acta in l.actorum, & in c.quoniam contra, præ alleg. secus esset: quia non comprehenderentur facta extra iudicium, etiam in præsentia iudicis: sed solùm facta in forma iudicii. Et dicuntur acta causæ uel litis, confessiones, attestationes, & reliqua factum respicientia. acta uerò iudicii, citationes, satisdationes, & similia secundum glo. in clem. sæpe, in uerbo defensiones de uerb. signifi. quæ differentia cōfunditur per tex. in d.c. quoniam cōtra ibi, uniuersa acta iudicii. iunctis sequentibus, ut etiā aduertunt hic præfati Moder. Et indistinctè ac particulariter de actis iudicii dicūtur esse ea quæ enumerantur in d.c.quoniam contra. etiam quòd fierent coram arbitro.l. ne in arbitris, in princ. ibi, apud ipsum arbitrum in actis. ff. de arbit. est enim & ipse loco iudicis, non tamen dicuntur acta iudicii, nisi largo modo.l.j.cum ibi not.ff. de arbit. ut hic per Moder. Scripturæ uerò quæ fierent coram arbitratore, non dicerentur propriè acta, quum arbitrator dicatur amicabilis compositor. non enim procedit ut iudex, sed sine figura iudicii: ut per Cano. in d.c.quoniam contra. in c. quintaualis, de iu.iur.& Alex.cons.xiij.col.ij.uol.j. Bart. & alii in §.arbitrorum.l.societatem.ff. pro socio.

4 Sunt autem scribenda acta per notarium publicum, si haberi potest, aliàs per duos idoneos uiros per iudicem deputandos.d.c.quoniam contra.nunquàm tamē uidi obseruari, quod ibi dicitur de duobus uiris, sed quod dicitur de notario, qui ad scribendum per iudicem specialiter constituitur & deputatur. Et si per alium notarium acta scriberētur, non ualerent, nec daretur fides, etiam si de consensu partium id fieret & scriberet.l.cum sententiam. ibi, officio non præsente.ff.de sent. & interlo. om. iud. Alexa.consi.cxxxvij.col.iij.& ccxiij.col.ij.lib. ij.Feli. in d.c.quoniam contra, col. ij. & Deci. hic col.ij. multifariam limitantes, ut per eos. faciunt etiam quæ scribit Dec. in auct. si quis, col. iij. infrà eod.

5 Vtrum testes † sint necessarii in actis, uidetur quòd sic: quum etiam in instrumentis de necessitate requirantur. c.ij.& ibi plenè traditur de fide instrum. contrarium tenent & firmant communiter doct. ut hic per Rimin.col.j.Curt.iij.Are. Deci. Parisi.& alios in d.c.quoniam contra, in glo.iij.ratio nem assignat tex.in l. in donationibus. ff. de dona. superfluū est(inquit) domesticū testimoniū, quum publica sufficiāt documenta, in actibus iudiciariis uidelicet.ut ibi per eos,& pulchrè per Alex. in l. omnium col.ij.ff.de testa.& Ruinum in consi.lxxiij.lib. v.ubi uult quòd mandatum seu procuratorium nō probetur per acta sine testibus, quum non sit de actibus iudiciariis: idem uolunt hic Rim.& Curt. in iij.col.

6 Sed contrarium seruat practica, † nam uidemus quo-

quotidie quòd constitutio procuratoris facta in actis admittitur, et fidem facit absque appositione testium iu memoriali constitutionis ipsius procuratoris. Et id (ut mihi uidetur) est etiam de iure uerius: quia talis actus est de occurrentibus in iudicio, quum usus procuratorum sit per quàm necessarius iu iudicijs. l. j. in fin. ff. de procur. ergo de actis. d. c. quoniā contra. Bene puto quòd testamentum non sit de actibus iudiciariis, & ideo probari per acta sine testibus, ut concludit Alex. in d. l. omnium. Rogitus uerò notarii & si requiratur in instrumentis extraiudicialibus. §. nos uerò. in auct. de tabel. ut latè traditur iu c. ij. de fide instr. & in l. sciēdum. ff. de uerb. obl. secus tamen est in actibus iudicii, quum sufficiat deputatio facta per iudicem ad scribendum acta. d. c. quoniam contra. ubi Fel. in ij. uo. Dec. & alii hîc.

7 Copiam uerò actorum, † quicquid sit de instrumentis, notarius non debet dare absque mandato iudicis, ut hac l. cum aliis de quibus infrà.

Et secundum Ripam hîc in ij. col. acta differunt à gestis, quia acta tàm ad iudicialia, quàm ad extraiudicialia referuntur: gesta tantùm ad extraiudicialia. quod est contra tex. in l. gesta. j. de re iudi. & in c. cum inter, extra eo. tit. & ita uolunt Bar. & alii in l. j. ff. de offic. procur. Cæsa. & Decei. in d. c. quoniam contra, col. vj. probaturq; in d. l. in donationibus, quæ loquitur de donatione insinuanda. & primò dicit iu actis, posteà in gestis, bis uocabulis tanquàm sinonymis utendo.

8 Sed quid de processu, † an ab actis differat? quicquid hîc dicat Rimi. in materia quæ adaptatur sententiæ diffinitiuæ, uidetur quòd non. d. c. quoniam contra, cum not. per Feliu ibi in iij. col. & Deci. 7. ad fin. xj. not. adaptatur autem processus etiam ad extraiudicialia, ut acta & gesta. §. post originem. l. ij. ff. de orig. iur. ubi latè scripsi iam annis triginta præteritis.

Postremò restat uidendum, quare hæc acta dicā-

9 tur publica, ue hac l. nostra patet. † non intelligatis dici publica. i. spectantia ad fiscum aut rempub. in quibus est utilitas publica. l. peo. C. de primipil. lib. xij. l. j. cū no. ff. sol. mat. ut hic intelligebat Pau. Cast. ad differentiam actorum ad ius priuatorum pertinentium. l. in fraudem. §. ex his. ff. de iu. fis. sed generaliter publica capiatis, etiam quòd inter priuatos confecta sint secundum doctores. Publica autem dicuntur, quia à persona publica coram persona publica & in loco publico fiunt secundum Alc. Rimi. Deci. Curt. & alios hîc. & per consequens nomen penitus & ex omni parte rei cōueuit, quòd notarius dicatur persona publica. est tex. in d. c. quoniam, in c. ij. de fide inst. in c. illud, de præsump. in l. si qua per calumniā, suprà de Epis. & cler. similiter iudex coram quo prædicta fiunt, dicitur persona publica. l. ij. ff. ad exhib. l. j. §. huius studii. ff. de iust. & iure. Et similiter locus ubi acta fiunt, publicus dicitur. l. peo. ff. de ius. & iure. nimirum igitur si acta publica dicantur.

Et quàmuis instrumenta extraiudicialia in for-

10 ma publica † per notarium publicum confecta, ea ratione dicantur publica. d. c. ij. cum aliis de quibus hîc per Alex. tamen non concurrunt reliqua de quibus suprà dixi, quæ faciunt acta magis propriè publica dici. propterea in materia editionis plures sunt inter prædicta differentiæ, de quibus per Iaso. & Ripam hîc, & in l. j. in fin. s. eo. & per omnes in rubr. s. eo. & Deci. hîc col. j. & v. instrumēta enim ut diximus, partibus rogantibus fiunt,

11 † acta uerò non; sed ex mādato & commissione iudicis, qui deputauit notarium ad scribēdum, ideo instrumenta edit absque mandato iudicis, acta uerò non: ut hic per Deci. col. j. & v. omnibus tamen interesse prætendētibus tàm instrumenta, quàm acta iudex ex æquitate ad edendum cogit, ut uidimus suprà.

Numquid autē proprietas actorum spectet & per-

12 tineat ipsi notario actorum uel reipub. † quicquid hîc dixerit Paul. Cas. Alex. Deci. & Moder. Taur. tenent quòd spectet notario, quemadmodum prothocolla instrumentorum extraiudicialium, quæ ut suprà uidimus, publica similiter dicuntur; tamē dominium ipsorum prothocollorum est notarii & de eo potest disponere. l. quædam. §. is cui, ubi omnes notant. ff. eo. & ita seruatur in dominio Illustrissimi Ducis nostri, prout uidi sæpe in secretariis episcopalibus, & Magnifici consilii Cismontani, penès quos remanent registra causarum & originalia: serua tamen consuetudinem.

Noto primò ex hac l. in principio iuncto si. ibi, iubebit. quòd notarius actorum non debet copiam

13 alicui tradere, † nisi ex mandato & licentia iudicis ipsorum actorum secundum Bal. Paul. Rimin. Deci. in j. & v. col. Curt. & alios Moder. acta. n. fiunt coram iudice, de eiusque mandato scribuntur: icirco conueniens est, quòd etiam de mandato suo tantummodo edantur. Deci. & alii præalleg. & respondent Dec. motiuis Are. & Iaso. in quantùm dicebant non posse probari hîc, ubi notarius recusabat: sed si uellet edere posset, etiam sine mandato iudicis. quod non est uerum per rationem prædictam. præterea cōtinet diuinationem quòd hîc notarius recusaret.

Curt. & Ripa hîc in primis col. post Bald. dicunt, quòd notarii possunt uirtute officii ea quæ occurrunt in iudiciis facere, & partibus copiam actorum dare. allegantes tex. in d. c. quoniam contra, in uerbo partibus tribuantur. Et dicit Curt. post Felin. quòd notarii hoc faciunt uirtute generalis commissionis, quam à principio habent, & sic ex mandato iudicis copiam dicuntur dare. Ego dico id eosdē notarios & secretarios facere ex specia li cōmissiōe iudicis, quia in singulis actibus, & memorialibus, hodiernis tēporibus iudex ī assignationibus causarū dicit petente parte copiam: Decreta copia petita in parte opportuna ad opponendū &c. Et per consequens traditio copiæ actorum fie de mandato iudiciis quò ad litigantes; sed tertio prætendenti interesse, qui non esset de litigantibus, aut qui contumax fuisset, & non habuisset copiam, malè faceret notarius sine speciali commissione iudicis copiam prædictam dare: quum ex generali cōstitutione id facere non censeatur, ei man datum à indice, arg. tex. in d. c. quoniam contra. & l. præcipimus. j. de appell. qui loquuntur de litigantibus, quibus copiam actorum dari iubet: secus igitur erit in aliis. facit. c. j. de reg. iur.

Et licèt prædicta in se sint uera, tamen huic legi

14 gi malè conueniũt.nõ enim † loquitur de editione copiæ actorum,sed de editione ac productione originalium, quæ fit ad ueritatem inuestigandam per inspectionem occularem, quæ multùm differt à prima editione, quæ fit tradendo copiam & exemplum.l.si quis §.edere.ff. eo. tradũt Pau.Ales.& alii in d.l.quædam. Mod.Taur.& Ripa hic. quàmuis posit respond.quòd satis probat, editionem actorum solùm fieri de mandato & iussu iudicis.

Potest etiam dici ut in iij. no. demonstrabitur, quòd lex ista loquitur de editione per copiam, ut fides ueri constare posit, aut liquere quantùm debeatur productis actis.l.non est nouum, cum l. sequenti.§. co. & latiùs dicemus.§. editio igitur(ut ex prædictis apparet)quandoque fit ad inspiciendũ exhibitis originalibus, aliquando fit tradendo copiam & exemplum. & ista editio quæ fit per copiã aliquando fit ad probandum.ll.§. alleg. quandoq; ut posit pars deliberare an uelit cedere uel contẽdere.l.j.ff.de eden.Bar.in l. postquàm.§.ij.in fin. ff. ut leg.no.caue.

15 Secundò not.† ex generalitate l. pro indaganda ueritate actorum editionem fieri. ad idem l.ij.§. ut lite pend.§.in his.l. præcipimus.§. de appel. & tex. in d.c.quoniam contra. Et si notarius actorum recusaret, compellendus esset per iudicem.d. l. ij. & hic in sui generalitate:& in l.quædam,& in l.argentarius,præalleg.

Ampliatur prædicta conclusio, ut procedat tàm in ciuilibus, quàm in criminalibus ut in l. nostra. quàmuis concedatur editio tàm in ciuilibus quàm in criminalibus.l.ii.§.j.uersic. Item diui. ff. de iu. fisc.ut post alios tradit hic Dec.col.iiij.dicens tamẽ tex.nostrum posse ad oppos. retorqueri in illis uerbis tàm ciuilia quàm criminalia. innuendo per talem modum & formam dicendi, maiorem dubitationem fuisse de ciuilibus, quàm de criminalibus,

16 † quia dictio tàm, iungitur casui magis dubitabili quàm casui minus dubitabili.l.pro hærede,in principio ibi, non tàm facti quàm animi.ff.de acqui. hær.

Ripa hic in iij.col. licèt nõ faciat mentionem de Deci. concedendo quod in oppos.inquit Deci.respond. id propterea hic factum fuisse, quia dubitatio Fausti interrogantis erat de actis ciuilibus tantùm: quod est penitus diuinare; & interrogatio cũ dubitatione de actis edendis. sed imperator benignitate plenus pro pleniori instructione, ut omnino interroganti satisfactum sit, plenius respondet tàm de ciuilibus, quàm de criminalibus, iuxta legem precibus.C.de impub.& aliis subst.

Præterea, licèt de ciuilibus tantùm facta fuisset interrogatio, & imperator gratiosè agendo plenius respondere uoluisset, regulas politiæ & latini sermonis seruare debuisset.

Circa significatum dictarum præpositionũ tàm & quàm. Mod. Taur.hic in ij.col.tenentes faciliùs concedi editionem in criminalibus quàm in ciuilibus, dicunt latinè & eleganter loqui ac procedere & propriè usum dictis uocabulis tàm & quàm. sed dicunt contra tex.l.ij.§.j.in uersic.item diui, suprà alleg. & receptiorem scribentium sententiam, de qua uidimus suprà. Alciatus hic in litteris humanioribus præsertim impensè doctus & tornatim ex politus timore prædicti contrarii restituit hunc tex.ut dicat tàm criminalia, quàm ciuilia. quod est destruere hunc tex. & omnes antiquos Codices huic nostro conformes.

Propterea quicquid dixerit Augusti. Datus Se-

17 nensis, † uidetur dicendum uel quòd talis abstrusa & scrupulosa differentia prædictarum dictionũ tàm & quàm, non fuit in consideratione apud imperatores nostrarum legum auctores,ut hic & in l. in exercendis, infrà de fid. instr.ubi dicta præpositio de, iungitur tàm casui minus dubitabili, quàm uerò casui magis dubitabili. Immo nec apud ueteres & bonos auctores ut uidere poteritis in Calepino in uerbo tàquàm.& Lauren. Vall.in elegã.c.18. ubi tractans de uirtute & significatu dictarum præpositionum tàm & quàm, non ponit differentiam prædictam, prout uerisimiliter fecisset, si talis differentia uera & approbata fuisset. subiungens, tã & quàm similia atque eadem uideri tantùm & quã tùm. quum igitur Valla diligentissimus inquisitor harum difficultatum, nihil dicat de ea differentia, satis potest iudicari nec apud humanarum litterarum auctores illam fuisse in consideratione.

18 Ex prædictis infertur, † quòd inquisito de aliquo crimine dari debet copia inquisitionis & articulorum seu capitulorum de mala fama secundum Bal. Alex. & alios. immo indiciorum cum termino competenti ad purgandum indicia & se defendendum.l.unius.§.pen.ff. de quæstio. tex. clarior ex mera practica desumptus in c.qualiter,in §. debet, de accusa.ut hic per Alex.& Ripa in iij.col.& pleniùs per Fran.Brun. in tract. de indiciis & tort. & Hippoly.de Marsil.in l.j.in princ.& in l.fin.ff.de quæstio.& in pract.causarum crimin.in §.nunc uidendum, & alibi sæpe.

Quæ conclusio sanè intelligitur de indiciis probatis post inquisitionem & responsionem negatiuè datam citata parte & sic inquisito: ut post Soc. hic declarant Deci. in v.col. in iij.limit. Curt. & Mod.Taur.in ij.Et per consequens antequàm inquisitus respondeat processui inquisitionali,etiam quòd ipse peteret, non est danda copia processus & inquisitionis: sed debet primò respondere, ne instruatur ad deponendum contra ueritatem. post datam uerò responsionem danda est copia totius processus & actorum, ut se defendere posit.§.pen. & §.debet, suprà alleg. completa enim inquisitione publicari debet processus, & dari copia inquisito ut se posit defendere. iuribus suprà alleg.per quæ ita dicebant & concludebant antiqui, ut refert & consulendo sequitur Ruin.in consil.vii.col.ii. lib. v. & ita hodie de consuetudine seruatur in practica. quia inquisito non conceditur copia actorum & processus, nisi prius inquisitioni in forma (ut aiunt) responderit. Et copia attestationum cum nominibus testium datur post publicationem tantùm, ut dixi fieri de iure debere.

Similiter copia positionum eorum, quæ dependent à facto proprio debentis respondere danda non est ante responsionem, ne ille qui debet respondere instruatur ad deponendum contra ueritatem ut post Bal.tradunt Alex.& Curt.hic in ii.col. & dicam in ij.limitatione.

19 Ampliatur secundò,† ut prædicta editio fieri debeat, non solùm partibus litigantibus seu contendentibus.

dentibus, sed etiam omnibus quorum interest. ita post lo. And. & antiquos per l. hanc, in sui generalitate. uolunt Alex. Deci. & alii hic in primis col. & omnes scribentes in l. j in §. editiones. ff. eo. allegantes etiam tex. l. in fraudem. in §. neque instrumenta, de iur. fis. ubi cōtra fiscū non conceditur fieri editionem instrumentorum nec actorum: maior ergo erat dubitatio de instrumentis, quàm de actis.

Ex quo colligitur una differentia inter editionem instrumentorum & actorum, quia instrumenta edenda non sunt, nisi ultra interesse interuenerit mandatum. l. prætor. §. pertinere, suprà alleg. prout pleniùs uidimus suprà in l. j. acta uerò omnibus interesse in eis prætendentibus indistinctè edi debent, ut hic per Alex. Deci. & alios. Ex quo enim publica sunt, aliquo modo possunt dici communia. l. in tantùm. §. uniuersitatis. ff. de rerum diuis. ergo edenda. l. ij. suprà ut lite pend. l. procurator. ℣. eo. l. prætor, in principio. ff. eo.

Et si opponas de tex. in d. c. quoniā contra. ibi, partibus tribuantur. Respond. quòd non excludit casum minus frequentem respectu cæterorum quorum interest, & sic licèt partibus litigantibus danda sit copia actorum, ut ibi, attamen etiam aliis interesse prætendentibus edi debent, ut hac. l. nostra. & per consequens casus iste de tertio minus frequens, ut ei edenda sint acta, inclusus etiam est per hanc. l. in sui generalitate, & per d. §. neque instrumenta, inducendo ut suprà.

Restringit tamen hanc ampliationem Deci. ad acta respicientia publicam utilitatem, prout sunt acta confecta de homicidio, quod est delictum publicum, aut de excommunicatione, ut exemplificat Bar. in d. §. editiones. & in d. §. neque aliud est ergo in actis priuatis, & in causa particulari factis, ut ibi per Bar. Quæ restrictio est contra illum tex. Item contra l. nostram, & contra eorum conclus. scribentium, qui indistinctè uolunt quòd acta tàm ciuilia, quàm criminalia edi debeant omnibus petentibus prætendentibus interesse, rationibus suprà adductis. quàmuis maximè facienda sit editio de actis publicis, quæ faciunt iùs quò ad omnes, ut in locis præallega. exemplificat Bart. qui minimè negat quando indistinctè facienda sit editio actorum, licèt in prædictis fieri præsertim debeat, ut declarat ipse Deci. sibi contrarius in d. c. j. col. xxx. uersic. secundò, ut prædicta.

Nec obst. distinctio Bart. in §. neque. nam uult, quòd si fiscus habeat instrumenta uel acta pertinentia ad priuatos, non cogatur edere, secus si ad ius publicum pertineant, quia illud speciale est in fisco. & dicit Bar. & Deci. infrà in v. limit. ubi dicetur. & hoc modo intelligendo, dicta distinctio Bart. magis corroborat communem conclus. doctorum, quia si speciale est in fisco, regula in aliis erit ad oppositum.

20 Ampliatur tertiò † ut acta edi debeant totiens quotiens petuntur, etiam non probata amissione actorum iam editorum: licèt aliud sit in instrumentis, quæ iterum non sunt edenda, nisi ex causa. l. si quis ex argentariis. §. fin. cum l. sequent. ff. eo. & ibi notant Ang. Paul. & alii ac Iaso. Deci. Aquens. Curt. & cæteri hic in primis col. ratio est propter communionem & publicam scripturam. quum enim petam quod commune est & quodammodo meum, eapropter non est deneganda editio. arg. l. prætor, in princip. ff. eod. sed etiam instrumentum per notarium me mandante receptum meum dicitur. d. l. prætor, & tamen non editur iterum, nisi ex causa. d. §. fi. Deci. hic respondebat, quòd nō est propriè meum. quæ respon. non tollit difficultatem. nam & acta licèt publica dicantur rationibus de quibus. ℣. & sic aliquo modo communia, & consequenter mea largo modo, quia continent utilitatem meam: propriè tamen quò ad proprietatem & dominium recipientium sunt, ideo penès eos ipsa originalia remanere debent. d. c. quoniam contra, & de eis possunt disponere etiam legando & donando. d. l. quædam. §. ij. proptereà ut dicebat alibi Alexand. hic per Deci. relatus, ampliatio ista stricto iure non probatur: ideo ut de instrumentis dicitur in loco præalleg. uidetur dicendum sufficere editionem semel tantùm factam fuisse.

21 Pro quo inducimus sic legem nostram disponentem acta publica esse edenda. † Regulariter enim omnis dispositio & omnis sermo uerificatur & consumitur in prima uice. l. boues. §. hoc sermone. ff. de uerb. sig. cum infinitis accumulatis per Bald. in rub. ℣. res iter alios acta, col. ii. Anch. cōs. cccciiij. col. ij. Raph. Com. consil. xiij. Butri. in consil. 30. Alex. consil. xvi. lib. iiij. Soci. consil. cxvij. uol. j. & lxx. lib. ij. & xlviij. lib. iii. Summam Angel. in uerbo Matrimonium. el iii. §. iii. uersic. sed pone. Felin. in c. cum I. & A. col. fi. de re iud. & pleniùs in c. ii. de treu. et pac. Ias. in l. duobus, in §. si ci. ff. de iur. iur. in l. decem col. v. de uerb. obl. l. diuortio in §. quod in anno. ff. sol. mat. & in consil. xxavi. in fin. uol. iii. Deci. in l. edita, in. v. not. ℣. eo. in rubr. infrà de secun. nupt. in l. unica, col. i. infrà de sen. ten. quæ pro eo. in consil. cccccxij. & cccccxlij. & cccccclx. Paul. Picum in uulg. repet. §. Titia, quæstio. xxviij. Curt. Iun. in trac. feud. in ij. parte in xviij. & in consil. clxxviij. Zasium in suis singul. intellectibus pagina viij. & Ruinum in consil. cxix. lib. ij. iccirco uidetur sufficere editionem semel fieri, nec quempiam ulteriùs edere cogi debere.

Ripa hic in j. col. tenet editionem quæ fit ad effectum inspectionis & lecturæ, totiens quotiens expedierit, fieri debere; secus in editione, quæ fit per dationem copiæ actorum. præsumitur enim penès petentem esse, nisi probetur amissa. d. §. fi. quam distinctionem accepit ab Alex. in §. hæc uox. & Deci. hic in iij. ampliatione. sed nonne præsumptio illa malitiæ & calumniæ est similiter contra petentem iteratam editionem gratia inspectionis? si semel facta fuit, quare ergo non militat pariter dispositio? est etiam diuinatiua ad tex. in §. neque instrumenta.

Eapropter reformari fortè posset ampliatio, ut dicamus, non ut faciunt præallegati, quòd acta edenda sint totiens quotiens petuntur per

22 ea, quæ latius suprà diximus: † sed quòd edenda sint illa totiens quotiens iudex mandauerit, ut hic per Deci. in fine. iij. ampliationis. ex quo enim de mandato iudicis edenda

sunt, ut suprà uisum fuit, debebit editio ipsa fieri totiens quotiens iusserit iudex, ut hic. nec est uerisimile quòd iterum edi iubeat, nisi ex causa legitima. d. §. fi. Notarius autem actorum absque dubio, præcepto iudicis edi iubentis parere tenetur, l. ueluti, cum not. ff. de iust. & iure. l. unica. ff. si quis ius dicen. non obtemper. sed quam dubitationem tunc haberet ampliatio sic reformata? præterea idem esset in instrumentis, quæ iterum eduntur ex causa iudicem mandante. d. §. fi. Alexan. hic in ij. col. melius est igitur hanc ampliationem parui facere.

23 † Ampliatur quartò ut prædicta editio actorum fieri debeat, etiã si à tertio habente & possidente petatur, quamuis aliud sit in instrumentis. l. qui accusare. & l. fi. infrà eo. ita uoluit glo. reputata singul. in d. §. diuus, in uerbo agatur in fi. ut hic per Alex. Iaso. & alios in primis col. & Dec. in d. c. j. col. xxxij. uersic. fallit in actis. Deci. tamen hic col. iiij. & Ripa j. arguentes à sufficienti partium enumeratione ostendunt ampl. istam à regulis iuris deuiare. & pro ueritate gl. præall. suprà qua fundatur ampliatio, nihil penitus allegat, ergo de ea parum curandum. c. ego solis, ia. dist. immo dicta glo. recedit à conclusione suprà relata, dum subiicit, prima & secunda placet: ergo illa ultima displicet. Defendēdo tamen ampliationem & cómunem, considerabam si dici posset, quòd lex facilius permisit editionem actorum, quàm instrumentorum, † ut suprà uisum fuit. ideo nimirum, si à tertio qui ipsa acta à notario uel secretario causæ habuisset per copiam uidelicet fieri debet; quum sit sine damno suo, immo cum lucro quum seruetur indemnis, quia petens prædictam editionem actorum à tertio qui ea per copiam à notario habuit, cótribuere tenetur in expensis factis in recolligēdo acta, ut hic per Alex. col. ij. & Mod. Taur. in, & ille tertius compelleretur edere per iudicem actorum, si eius iurisdictioni subsit, aliàs per suum iudicem competentem officio nobili, ut hic & in l. quædam. ff. eod. faciunt quæ scripsi in l. cum quædam puella. ff. de iu. om. iud.

Cogita tamen quia editio actorum faciliùs conceditur & fit, quia sunt publica & quodammodo communia, ut diximus. sed si tertius (prout hic loquimur) suis expensis à notario recollegit, sua sunt, non publica: ut post Inno. & Alex. tradit hic Deci. in iiij. ampliatione; ergo in materia editionis non est de eis aliter iudicandum, quã de propriis instrumentis, quæ non sunt alteri edenda. l. qui accusare. j. eod.

25 Ampliatur quintò ut in qualibet parte iudicii, etiam post assignationem ad ius, actorum editio peti possit, & fieri debeat. glo. in c. primo, in uerbo requisitus ad fi. de sent. excom. lib. vj. secus in instrumentis. l. j. §. edenda, cum glo. ij. in prima. ff. eo. & ita practicatur quotidie. petit enim pars acta alterius partis edi & exhiberi ac collationari, & fieri sibi copiam eorum, quæ desunt in actis suis: quum acta paria esse debeant, & æqualitas in iudiciis. l. fi. cum no. j. de fruct. & lit. expens. c. in iudiciis. de reg. iur. lib. vj. cum not. per Bar. & doct. in l. prima j. de lite contest. dum certamen corpora le ciuili litigio æquiparant; ubi arma debent esse paria. attamen ut hic inquit Deci. hoc euenit, quia instrumenta non producuntur in principio causæ, sed post litiscontest. ideo ante productionem non sunt edenda, quum quis illis non utatur. d. §. edenda. & dixi suprà in l. j. sed data paritate ac usu editio instrumentorum ita cum tempore fieri deberet, quemadmodum actorum, secundum eum per d. §. edenda. Et quemadmodum ea practica suprà adducta patet, in qualibet parte iudicii copia productorum instrumentorum peti potest & fieri debet d. §. edenda. productio autem testium & instrumentorum in negocio principali fit solùm post litiscontest. quia super principali negocio ante litiscontest. non potest fieri probatio, ita elegater Bal. in d. §. edenda, in fi. quod not. limita tamen ut ibi per Alex. cótra ampliationē prædictam uidetur tex. in d. c. quoniam contra, quòd editio prædicta fiat tantùm completo toto processu, ergo non in qualibet parte iudicii. pro solutione uide Decium. j. circa fin. vii. col.

26 Ampl. vj. † ut editio actorum debeat plenius fieri cum die scilicet & consule. glo. in d. c. quoniam contra. in uerbo tempora, sed instrumenta eduntur sine die & consule. l. j. §. editiones. ff. eo. ubi Alex. & alii plenè de hoc tradunt. Ex quorum dictis patet hanc ampliationem non bene intelligi, nec procedere. Et quòd data paritate terminũ non est differentia inter editionem actorum & editionem instrumentorum, quia ubi editio petitur à notario & officiali, debet plenè & integrè fieri cum die & consule. l. prætor, in princ. ff. eo. & sic tam de instrumentis, quàm de actis: secus ubi editio fit à parte. d. §. editiones. Et ideo Alex. ibi in ij. col. not. dicit, quòd ubi editio actorum peteretur à tertio in casu permisso, secundum quod ipse declarat hic in ij. col. facienda esset sine die & consule, ut fit de instrumentis, ita quod non est differentia inter prædictas editiones actorum & instrumentorum quò ad appositionem diei & consulis, facit pro æquiparatione prædicta de actis ad instrumenta, quod dixit Deci. suprà in iiij. ampliatione ubi similiter notaui.

Sed quum suppressio diei & consulis conceda tur & fiat, ne quid fraudis excogitetur, uel falsitatis attentetur. d. §. editiones. quare etiam nomina testium descriptorum in instrumentis non supprimantur, quum illis probatis & editis fraus similiter fieri & committi possit? l. non ex omnibus. ff. de arbit. ibi, si testium nomina ex sententia arbitri exhibita non sint. & ibi notat gl. in uerbo punire. in fi. & Bal. in d. §. edenda, circa fi. uolens propterea propter timorem subornationis edenda non esse nomina testium, quibus quis usurus est ante usum & publicationem: et tamen nomina testium in instrumentis appositorum & descriptorum eduntur cum ipsis instrumentis. d. §. edenda. tradit Alex. in d. §. editiones. in ult. col.

Arbitror dici posse, quòd ante examinationem & publicationem testium, nomina ipsorum non sint edenda parti, quia possent subornari, & fraus faciliter committi, ut in locis suprà alleg. ideo ad obuiandum fraudibus, non esse nominandos, nec publicandos testes: ita procedant

dant, suprà allegata, secus est in testibus instrumenti, ut per Alexan. in d. §. editiones, col. fina. Quum enim actus iam sit perfectus, & sic non immineat tantum periculum subornationis: maximè propter personam notarii, non est mirum, si eduntur, & copia fit cum testibus descriptis. propterea ubi uerisimiliter subesse posset timor subornationis testium instrumentariorum, nomina testium non ederentur: ita post Bald. uoluit Alexan. loco præallega. & similiter ubi uerisimiliter cessat prædictus timor subornationis, nomina testium examinandorum eduntur & proferuntur. ideo in Senatu Illustrimi Principis mei per practicos introductum erat, quòd ubi petebat quispiam se admitti ad aliquid probandum, & erat aliqua sinistra præsumptio protestationis contra petentem, nominabat testes examinandos iudici, aliàs non admittebantur probationes propter timorem & suspicionem prædictam: iudici ergo edebantur nomina testium, quia in eo cessat timor subornationis, ut in alio proposito tradit Rimi. ꝗ. in iij. col. quum lex præsumat pro illo. c. in præsentia, de renunc. l. Herennius §. fina. cum glo. ff. de euic. l. j. C. de offic. ciuil. Ind. Barba. in consil. lxxvj. col. penult. uolu. iiij. ubi gloriatur dicens sæpe audiuisse. D. Io. de Imol. allegantem tex. d. l. ij. ad hoc quòd lex præsumit quicquid iudex arbitretur, iusto arbitrio arbitrari. addite Roma. consil. cccclxxix. Aret. consil. cliiij. col. ij. Alexan. consil. ciij. ad fin. j. col. lib. ij. & in consil. lxv. & lxxxiiij. col. ij. uolu. iij. & lxxxvj. in fi. lib. iiij. & consil. xcij. col. iij. uolu. v. Moder. Taur. in vj. col. lv. ff. de offi. eius & Alciat. in tra cta. præsumpt. in ix. & xv. præsupti. iij. regulæ. & sic si bene considerabimus exceptis duabus primis ampliationibus aliæ parum ualent.

27 Septimò & ultimò ampliatur † prædictum not. ut procedat etiam in arbitro, qui potest compellere partes & notarium ad edendum acta coràm ipso facta. Aret. hic col. j. sub dubio tamen, sequitur Curt. col. ij. quia arbitria redacta sunt ad instar iudiciorum. l. j. ff. de arbitr. aliud erit in arbitratore, qui, ut suprà dixi, est amicabilis compositor & tractator, & nullam penitus habet iurisdictionem.

28 Limitatur primò prædicta conclusio † in interrogatoriis, quæ fiunt testibus, quia copia talium non datur parti producenti testes, ne præbeatur materia instruendi testes, & eos subornandi: ut dicit glo. in c. ij. in uerbo interrogatoria, de testi. lib. vj. ut hic pro Alexan. Iaso. Deci. & alios euitandum est enim periculum subornationis testium. §. editiones, suprà alleg. & clem. ij. de testi. iccirco præsentantur solummodo iudici resecanda, c. ij. §. testes. de testi. in vj. ut amputetur superflua, & tollantur cauillationes & malitiæ hominum, iuxta §. quibus, cum uulg. in prima consti tu. C. & clem. sæpe, in principio de uerb. signifi. ac clem. primam de re iudi. & ita seruatur in practica. Et dantur dicta interrogatoria pro instructione examinatorum & ad inuestigandum ueritatem, ut cognoscatur, an testis bene sciat & cognoscat id super quo deponit. ut per Innoc. & alios in r. per tuas, de testi. & Deci. hic.

Et licèt Deci. & Curt. hic in primis col. post Innoc. dicant, non peccare iudicem dando parti copiam ipsorum interrogatoriorum, tamen ego credo quòd perperam faceretur, & peccaret; quia præberet materiam delinquendi. & alii scriben. hic tenent oppos. sequentes dictam limitationem: & ita seruat consuetudo, quæ est optima legum interpres. l. si de interpretatione. ff. de ll. & id dixerunt ipse Innoc. & Specul. per Deci. relati: & est uerisimum. Quinimmo alienum est à ueritate quòd prædicta interrogatoria exhibeantur & scribantur in actis, ut aiunt præfati, sed solùm traduntur iudici resecanda, ut dixi, non in figura iudicii, sed extra & ad partem. Et interrogans si est cautus illa resecata facit consui, & etiā poni in fine sui processus, ut inde appareat, an testes fuerint examinati & legitimè interrogati secundum tenorem & formam interrogatoriorum datorum, aliàs autem denuo essent interrogandi.

Ex quibus apparet limitationem prædictam non esse bonam quia dicta interrogatoria non exhibentur nec describuntur in actis dixi, ergo inepta est limitatio ad conclus. de actis dandis, ut non procedat in prædictis interrogatoriis, quum non sint de actis: quicquid dicant præfati scribentes ad balistam, ut patet, in hoc puncto loquentes. nunc, ut hunc articulum perfectè cognoscatis & intelligatis, scire debetis prædictam materiam ita practicari.

29 Secunda limitatio † est in positionibus à facto proprio dependentibus, quarum copia non est aduersario danda, quia tenetur statim respondere ne instruatur ad deponendum contra ueritatem. gl. in l. ij. in uerbo utriusque. ꝗ. de iur. calum. & post Bal. tradunt hic Alex. & alii, nisi in casibus in quibus etiam in facto proprio probabilis est ignorantia, ubi dandus est terminus ad deliberatē respondendū & à cessante ratione assignata per Bal. & alios danda est copia, ut per Deci. in d. c. j. col. xxx. in iiij. limit. & hic in vj. col. & Moder. Taur. xiij. licèt dici possit quòd legi ei debeant, non autem dari copia, sed bene terminus ad deliberandum & respondendum. facit c. pastoralis, de iudi. ubi principales, nisi sint personæ indiscretæ, debent per se factum proponere & respondere, non autem ab aduocatis instrui: quia in facto proprio principales personæ debent esse magis instructæ quàm earum aduocati: sed in iure aduocati possunt partes instruere, & pro eis respondere. l. fin. infrà de erro. aduoc.

30 † Sed quicquid sit de iure, practica seruat oppos. datur enim indistinctè copia positionum omnium, & sic etiam dependentium à facto proprio respondere debentis cum termino ad deliberandū opponendū & respondendum & partes principales proponunt factum & respondent cum consilio aduocatorū, & sæpe cum illorum instructione etiam malitiosa; quæ practica tanquàm realitati & ueritati inimica, nunquàm mihi placuit.

31 Tertiò fallit † in allegationibus, quarum copia non datur aduersario, ut hic plenè per Deci. in ij. limitat. uidete quæ scripsi suprà in rubri. in iij. difficultate, ubi conclusum fuit hoc esse iudici arbitrarium, etiam quòd fuerint in

dici ad partem datæ & ad instructionem est ipsius iudicis tantùm productæ coram iudice. quia licèt non teneatur dare parti copiam eorum uidelicet, quæ ad ipsius instructionem præsentata fuere, etiam non insetta in actis, si tamen uult dare copiã, potest. & soleut iudices faciles esse in dando talem copiam parti, immo in tradendo sæpe originalia allegationum & consiliorum ad inspiciendum & bene uidẽdum pro exoneratione conscientiæ, & etiam laborum, quos libenter fugiunt & euitant. quia pars cuius interest, uerisimiliter diligentius uidebit, considerabit, & resoluet quæ resolui poretunt; sicq; res magis splendescet in lucem, & ita seruatur in practica: nec est peccatum in Spiritum sanctum, sic facere, ut ueritati locus sit.

32 Quartò fallit † in indiciis sumptis pro informatione curiæ, quorum copia danda non est; ut hic per Soci. in iiij. not. cuius distinctionem sequuntur hic Deci. Curt. & alii, & idem Deci. in d. c. primo col. xxxj. in viij. fallen. de proba. addite quæ dixi suprà in ij. not. de copia actorum & processus danda inquisito. prædicta tamen limitatio uidetur mihi inepta, quia indicia illa sumpta pro informatione curiæ non inserũtur in actis criminalibus, ergo ineptè hoc ponitur pro limitatione ad conclusionem de actis.

33 Quintò limit. † in fisco, contra quem non eduntur acta. §. neque instrumenta, suprà alleg. ut hic per Alex. in ij. col. & Deci. in v. limitatione. intelligendo quando editio peteretur à tertio, ut ibi declarat & exemplificat glo. aliàs secus; quia per notarium etiam contra fiscum edi deberet, ut per Deci. in d. c. quoniam contra. col. xxx. licèt hic dicat uideri dicẽdum, indistinctè uelle speciale esse in fisco, per tex. d. §. neque. dum ait à quoquã contra fiscum non esse edendum. sed respond. potest à quoquam scilicet tertio, ut ibi per glo. quia iniquũ esset, quòd à notario non fieret editio contra omnes, & sic etiam in fiscum. obstatq; lex nostra in sui generalitate, dum uult omnibus fieri debere editionem à notario, ut etiam dicitur in d. c. qualiter in §. debet, de accus. & sermo ille generalis ita sanè debet intelligi ne posset à sapiente reprehendi, l. Aristo. ff. de leg. præst. aliàs enim contineret euidentissimum absurdum & maximam iniquitatem, tolleret enim parti defensionem, quæ est de iure naturali. immo fortiùs editio fit, etiam à fisco & ab aliis ad exceptionem fundandam. l. iustum. cum seq. ff. eo. limitatio ergo ista non est bona, nisi quãdo editio peteretur à tertio. Et adhuc isto casu nõ procederet quando originalia essent deperdita; quia tunc etiam tertius teneretur contra fisum edere per ea, quæ scribit hic Alex. in ij. col.

34 Tertiò not. † ex. tex. ibi, inspicienda, quòd editio ista tendebat ad inspectionem tantùm, non autem fiebat per traditionem copiæ & exempli, quæ editiones plurimùm inter se differũt. l. si quis §. edere. ff. eo. notant Paul. Alex. & alii in l. quædam. ff. eo. Taurinen. & Ripa hic. Et si dici possit inspectionem hanc diligenter fieri debere per procuratores & aduocatos litigantium, si principalibus suis bene uolunt consulere. Et sic de inspectione & diligenti lectura actorum, quæ fit post habitam copiam, ut ueritas in lucem ueniat.

Exemplificari etiam posset secundum aliquos, quando quis petit acta exhiberi & collationari &c. quum tunc exhibeantur inspicienda, & fiat copia eorum tantùm, quæ desunt in actis id petentis. Sed refragantur uerba nostræ l. ibi, inspicienda ad inuestigandam ueritatis fidem. ergo non ad tradendum per copiam ea, quæ desunt in actis petentis. ista igitur editio quæ petitur fieri secundũ prædicam prædictam, non fit simpliciter ad inspiciendum, ut loquitur iste tex. nostet: nisi respond. ut, suprà proximè dixi.

35 Quartò & ultimò not. † ex tex. in fi. quòd finis editionis est ad inuestigandam ueritatem pro illaq; reperienda. ad idem lex non est nouum, cum ll. sequen. in eo. Et in hoc uersatur præcipuè officium iudicis, † ut ueritatem in lucem eruat. c. iudicantem. xxx. quæstio. ult. cum allegatis per Deci. in d. cap. quoniam contra. col. ij. in l. unica in vij. no. infrà de sent. quæ pro eo. & hic in secundo not. et secundum glo. fin. infrà iudex positus est, ut ueritatem tueatur, quam summa openiti debet adiuuare ad lucemq; producere. l. fin. in fi. ff. de probat. l. illicitas. §. ueritas. ff. de offe. præsid. Et ipsius ueritatis probationes ampliare, illisq; fauere ut saluæ sint, l. curent. ff. de testa. l. de quid §. de his. ff. de incend. ruin. naufra. & l. quoniam. C. de hæret. quam quidem ueritatem debemus semper ante oculos habere, ut in consiliis suis dicebat sæpe Bal. Paul. Cast. in consil. ccxix. Bologni. in consil. xxxiij. & Corn. in consil. vj. col. ij. lib. iij. Iccirco licèt aduocati sit, ueri similia sequi, † iudicis est uerum & æquum amplecti, secundum Paul. Cast. hic in j. col. Quædam not. de ueritate scribit etiam Deci. hic in ij. not. impertinenter tamen. Sed (ut puto) id fecit, quò uideretur aliquid addere his quæ iam scripserat in c. primo de proba. De quibus uidete eundem Deci. in consil. clxxxix. col. iij. Feli. in c. cum causam. in iij. no. in viij. col. de testi. Paul. Cast. in l. ij. ff. de in litem iur. ubi ponunt duas not. quæstiones de iudice, qui debet procedere secundum ueritatem sibi ut iudici, non ut priuato notam. §. ueritas. per eos alleg. Aliam not. decisionem ponit Bal. in l. si irruptione. in §. primo per illum tex. ff. fin. regund. sed uidetur confundi per ea quæ dicunt Paul. Cast. Iaso. & alii in d. l. ij. nec obstat tex. d. §. primi, quia illud ibi uidebat, tanquam iudex.

Glos. prima diuiditur secundum scriben. in duas partes. in prima exponit uerba l. nostræ in principio. in secunda ibi, & dic, ponit quinque lecturas ad hanc l. quæ in effectu ad duos principales intellect. reducuntur secundum Paul. Cast. Iaso. & Deci. hic. primi intellectus, quòd loquatur de editione facienda iudici, non parti, quum enim acta fiant parte præsente, uel citata præsumendum est eam habere scientiam de actis & gestis; aut per eam stare, quin illam habeat. ideo superfluum esset ulterius illam desiderare ac petere. argumento tex. iij. l. si quis. in §. prohibet. ff. eo. facit etiam tex. in l. j. ad fiu. ff. de act. empt. quòd certus non sit certiorandus.

Etsi dicas, talẽ præsũptionẽ sciẽtiæ multò magis de

militare in iudice, coram quo gesta sunt prædicta, argumento not. per glos. in c. cum clamor, de testib. ergo nec illam fieri debere.

Respond. glos. debere intelligi de alio iudice, quàm de eo coram quo acta confecta fuerunt, qui iudicaturus est, tamen sententiam proferre nequit nisi acta uideat.

Qui intell. tribus modis uariatur in glo.

Intelligitur enim primo in iudice appellationis, qui potest mandare iudici primæ instantiæ, uel notario, ut acta sibi mittat.

Secundò in successore iudicis coram quo. s. indice acta facta fuerunt, qui de illis non habuit scientiam, nec potest bene iudicare, nisi uisis actis: ideo mandet illa sibi exhibere ad inuestigandam ueritatis fidem, & ad hoc, ut rectum faciat iudicium.

Tertiò in iudice ordinario, qui audientiam causæ alteri delegerit, reseruata sententia. quo casu non potest pronunciare, nisi exhibitis actis. quibus casibus productio, & editio actorum non fit parti, sed iudici.

Secundus principalis intelle. quòd loquatur de editione facienda parti. Et ad oppos. suprà factam respond. glos. debere intelligi quando pars, quæ editionem actorum petet, non fuit præsens neque eius procurator, & in sui absentiam ac contumaciam facta fuerunt. Et si dicas, glos. hic loqui etiam de editione iudici facienda, ut ex tex. per eam allega. apparet responsio, ut dicam in glos.

Vel aliter potest secundum glos. intelligi de attestationibus quæ per notarium causæ debent teneri secretè ante publicationem, sed postquàm

38 iudex pronunciauit uel publicauit, † notarius tenetur parti dare copiam: quum fine de actis. d. c. quoniam contra, aliàs non posset pars facere suas oppositiones & defensiones.

Prima pars glos. nihil habet, expedita fuit in prima apostilla tex. in secunda parte glos. ibi, res idest causa appellationis. hic primus intellect. est communiter approbatus, ut hic dicunt Aquens. & alii ut intelligatur hæc lex in iudice appellationis, quòd iubere possit acta primæ instantiæ sibi edi & exhiberi, ac compellere iudicem à quo edere acta, ut iudicium faciat ac proferat, casu quo acta essent penès ipsum iudicem. lnata not. per Alexand. in l. si quis. in §. prætor. ff. eo. & Ripam hîc col. iiij. sed si acta sint penès notarium causæ, ut communiter contingit, & iuris est, c. præalleg. c. quoniam contra, quomodo possit hoc procedere, uidete Ripam hic in iiij. col.

Ea prædicto intellectu inferebat Bald. quòd iudex causæ appellationis ex actis primæ instantiæ iudicare debet: aliàs malè faceret. Inno. in c. cum Bertoldus, de re iud. & dicta acta facta inter appellantem & appellatum, appellato uictoriam reportante probant æquitatem iudicis, illo succumbente, iniquitatem. Bald. in l. à proconsulibus. j. de appel. Hic intell. & si iu se uerus sit, ad hanc tamen legem diuinat.

39 Ex hoc intellec. † colligit etiam Bart. quòd iudex appellationis mandat iudici à quo, ut sibi exhibeat acta coram eo confecta. nec mirum, quia iudex appellationis maior est & superior, quùm gradatim ad maiorem & superiorem appelletur. l. præcipimus, infrà de appellat. l. imperatores. ff. eod. c. ij. de consuet. lib. vj. ideo quum sit maior, potest inhibere iudici primæ instantiæ ne procedat in causa, c. non solùm. & c. Romana, de appellat. in sexto. notat Rota in decisione ccccccclxij. in antiquis, & xj. in nouis. Vitalis in tract. clausularum fol. aiiij. & Deci. in consil. xxxiij. † Debetque appellans cau-

40 sam instructam iudici ad quem deferre, ut possit bene pronunciare. c. cordi, de appellat. in vj. præallegata l. à proconsulibus, & l. ne causas, infrà de appell. notat Deci. in c. cum in ecclesia de appell.

41 Prædictis uidetur obstare tex. † in l. ij. suprà ut lite pend. ubi dicitur recurrendum esse ad principem pro habenda copia actorum denegata. Bar. hic in prima oppos. soluebat dicens, quòd quando primus iudex denegat copiam actorum tunc recurritur ad superiorem, qui ad id cogat, ut ibi. & sequitur hic Ripa aiiij. col. intelligendo iudicem denegare copiam actorum, quando recusat præcipere notario ut edat. sed non soluitur propterea prædicta oppos. quòd id spectet ad iudicem appellationis, non autem sit recurrendum ad principem.

Alienumque uidetur à ueritate quod ait Bart. primum iudicem ab initio adeundum, idque ipsum facere, ut hic; aliàs recurrendum ad superiorem. ut ibi, quia hic fuit iudex appellationis qui aditus fuerat, non primus, ut dicit Bart. & probatur ex primo intellec. communiter approbato, ut diximus.

Puto quòd ab initio pars appellans (ut inquit Bar.) ad primum iudicem ire debeat pro habendis actis primæ instantiæ, ut hic, & in c. quoniam contra, suprà allegat. ipso autem primo iudice nolente aut recusante id facere, ut acta sibi exhibeantur, possit officium iudicis appellationis implorare, ut cogat primum iudicem uel notarium edere ut hic. Et etiam possit ad principem recurrere, ut fieri iubeat d. l. ij. Et per consequens sit in arbitrio & electione appellantis, ad quem uelit pro remedio recurrere. Et sic potest ad iudicem appellationis accedere, quia superior & maior. Item ad principem, qui pariter superior est, & concurrit in potestate & iurisdictione cum omni ordinario. l. j. ff. de constitut. princip. Alexand. in consil. xxiiij. lib. v. Canon. in c. j. de constitut. Et uidetur salubrius ad principem, & sic ad fontem recurrere, habet enim manum longiorem, fortiorem, ac maioris reuerentiæ & timoris, iuxta illud: An nescis longas Regibus esse manus?

42 Est aliud † utile remedium in proposito secundum Bart. hic post Inno. ut pars appellata interrogetur, an habeat illam sententiam, uel acta de quibus est quæstio. Et si respondeat non habere, aut nolit exhibere, posse iudicem appellationis pronunciare quòd si aliquo tempore sententia, acta uel instrumentum de quibus contenditur, contingat reperiri, sint cassa & irrita, nec fidem faciant: ut hic per eum. Decisio est famigerata, & nota practicant bus in palatiis.

Sed Fulg. Paul. Alex. Iason. Curt. & alii, dicunt Inno. aliter & nō ita effuso sermone loqui, ut Bar. refert, sed in aliis terminis minus dubitabilibus. & & est uerum, quicquid etiam somniando dixerit Feli. in d. c. G. perpet. col. pen.

Deci. hic uerbosus ultra solitum suum, declarando practicam Innoc. & theoricam Bar. considerat tres casus.

Aut enim pars appellata negat prolatam fuisse dictam sententiam, quo casu loquuntur Inno. & Bar. & in istis terminis bene dicunt, communiterq; eorum opinio per plura à scribentibus est approbata: ut per Feli. & alios in d. c. G. Deci. hic col. vj. & Ripa. iiij.

Ad motiuum Federi. de Senis, qui propterea oppositum tenebat, ut hic refert Aret. col. ii. & etiam Rimin. potest responderi ut per Abb. Feli. & alios in d. c. G. Rimi. hic col. iiij. & Deci. in d. c. cum in Ecclesia, de appellat. & in aliis locis ibi allegatis.

Secundus casus, quando habens acta, ea edere & exhibere recusat. qui casus clarus est, & communiter approbata opi. Bar. hic, quòd iudex contra contumacem & nolentem edere, procedere possit & pronunciare, ut diximus. ut hic post alios tradunt Rimi. Deci. & Ripa col. iij. vj. & iiij. facit regula l. unicæ. ff. si quis iusdic. non obtempe. cum uulga.

Tertius casus est magis dubitabilis, quādo pars fatetur sententiam fuisse prolatam, sed dicit illam non habere: ideo non debere nec posse compelli ad edendum. Bar. & alii scribentes communiter idem concludunt, quod in casibus præcedentibus conclusum uidistis. ut hic per Alex. Rimin. & Dec. & Feli. in d. c. G. perpetuus.

Nec obstat quòd nihil possit imputari dicenti se non habere instrumentum sentētiæ, ideo arctari nō debere ad edendum, sicque pœnam contumaciæ pati non debere. l. contumacia. §. j. ff. de re iud. l. impossibilium. ff. de re. iur. notat hic Socin. in ij. col. istud enim procedit propter præsumptionem, quæ est contra eum pro quo iudicatum fuit: quòd sententiam in sui fauorem prolatam leuauerit ex actis primæ instantiæ, & penès se habeat: sed illam nolit edere. ut hic per Soc. col. ij. Deci. vj. & Ripam, iiij. Restringuntque Soci. & Ripa conclusionem, quando constaret appellatum ipsam sententiam habuisse, sed Bar. & alii hoc non exigunt, contingitque (ut dixi) istud propter dictam præsumptionem, quæ est contra negantem habere penès se instrumentum sententiæ. quod est not. Videbatur, enim prima fronte dicendum oppositum, quum probatio debeat de necessitate concludere. l. non hoc. C. unde cogna. c. in præsentia, de probationib. quàmuis igitur appellatus sententiam penès se habere possit, tamen est etiam possibile, quòd non habuerit, nec habeat: ideo &c.

43 Sed potest respond. † sufficere probationem concludere à communiter accidentibus. l. neque natales, ubi glos. Bal. & alii not. j. de proba. Deci. & alii in d. l. non hoc. col. pen. & Cano. in d. c. in præsentia. sed appellatus à communiter accidendibus sentētiam in sui fauorem prolatam solet à notatio leuare, & ad se retrahere & conseruare, ideo &c. propterea, si ipse appellatus iuraret dictam sententiam non esse penès se, illamque exhibere non posse, quia una præsumptio tollitur per aliam. l. Diuus. ff. de offi. præsid. non procederent tunc prædicta, nec fieri deberet comminatio & pronunciatio de qua suprà: neq; imponendū esset silentium con uento. arg. tex. l. h. j. de fid. instru. ut concludunt Bald. in l. hi qui ad ciuilia, col. iij. j. de appell. Rimi. & Deci. hic col. iiij. & vj. & Feli. in d. c. G. perpetuus. col. fin. & isto casu si appellans obtinere uellet, probare deberet sententiam esse uel fuisse apud appellatum. & sic procederet quod dicebat Soci. quòd non obstante prædicto iuramento posset cōtrarium probari. ad quod uidete quæ pulchrè scripsit Iaso. in l. si quando, col. v. & sequen. j. unde ui.

Redeundo unde digressi sumus, quàuis post Deci. distinxerimus dictos tres casus; & in sono uerborum Deci. multa dicere uideatur, tamen in omnibus casibus prædictis concludendum est indistinctè cum Bar. prout etiam in effectu concludit ipse Deci.

Modò contra distinctionē & cōclusiones prædictas uidebantur obstare sex difficultates tactæ hic per scribentes, Rimi. & alios Moder. ex quarum resolutione habebitis ueram & perfectam declarationem articuli prædicti.

44 Prima est, † ex uno præcepto & assignatione termini, non uenit quis priuandus iure suo, sed requiritur saltem bina iudicis admonitio facta, durante prædicto termino. glo. est not. in auth. de hæredib. & fal. in §. si quis autem non implens. in uerbo admonitus, tradit Iaso. hic in iij. col. ergo non sufficit una, ut hic uoluit Bar. & alii.

Respond. præfigi posse terminum, quo elapso non audiatur appellans, qui uellet sententiam producere. Nunquid autem istud intelligi debeat & limitari secundum gl. prælleg. monitione prædicta bina uidelicet interueniente, in termino dato ad edendum, dependet à ueritate illius glo. secundum Aquens. hic in ij. col. Curt. Moder. Tanr. & Ripa hic col. iij. v. & viij. tenent id intelligi debere interueniente bina monitione per glos. prædictā. Sed receptior scribentiū sententia est contra ipsam glo. per hanc decisionem Inno. Bar. & doct. & plura alia ut plenè scripsi in repet. l. diffamari. j. de ingen. & manumi. ad quæ dicta me remitto. & tradit etiam Deci. in l. fin. col. xviij. infrà de edic. diui. Adri. toll.

45 Secunda difficultas, † quòd propter contumaciā iudex (ut ait Bar.) possit audientiam denegare, intelligitur ad tempus durante contumacia, non autem in perpetuum. l. sed & si. §. sed & si dum decreto. ff. ex quibus cau. maio. glo. Bal. & alii. in §. fin. d. l. unicæ. sed hic retenta practica Bar. & Inno. priuatio esset perpetua, ergo &c. & sic pœna excederet metam delicti, contra iura uulg.

Respond. potest dupliciter secundum Deci. hic i 7. col. primò quòd alleg. in cōtrariū loquātur in contumacia præterita simpliciter cōmissa, non præcedente aliqua comminatione; secus quando in præcepto pœna perpetui silentii fuisset apposita, & iudex illam esset comminatus: per rationem Bar. hic. & hanc sequuntur Curt. & Ripa hic col. iij. & v. facit lex consentaneum, infrà quomodo & quando iud. ibi, uno pro omnibus. l. j. & iiij. infrà

commun. epistol. Sed hæc diuinationem continet, & destructionem conclusionis Bar. & leges allegatæ per eum secundum quas conclusio eius intelligenda est, probant contrarium, præsertim l. Titia. ff. de accusa. l. si eo tempore. ƺ. de remissio. pig. & l. diffamari. ƺ. de ingen. & manu. in quibus non dicitur in præcepto fuisse appositam illam pœnam priuationis uel perpetui silentii, quæ tamen postea per sententiam fuit imposita ac in dicta. Secunda solu. Decii hic quòd audientia solùm denegatur inter illas personas inter quas commissa fuit, non indistinctè & absolutè, minus ualet; quia sententia absque dubio aliquo non facit fidem nec operationem, nisi inter litigates, ut infrà Res inter alios acta, cum uulg. Vana est ergo prædicta solu. Decii quòd fides prædictæ sententiæ solùm annulletur quò ad partem contumacem: quia quantùm ad illos clarum est fidem non facere, nisi in quibusdam casibus specialibus, de quibus in l. sæpe. ff. de re iudic. Et solus ille contra quem prolata fuit sententia, est, cui nocere potest & debet. si quãtùm est ad illum tollitur & annullatur, ergo penitus & in totum.

46 † Quid dicendum? melius est respondere, quòd licèt ex simplici contumacia quis ita grauiter & seuerè puniri non debeat, ut omni iure suo priuetur, ut per glos. & doct. in §. fin. d. l. unicæ, & per Deci. post Bar. Alex. & alios ibi relatos in l. fin. col. xviij. ƺ. de edic. diui Adr. attamen in citato & assignato ad edocendum de iuribus suis, quum hoc fiat solùm ex causa d. l. diffamari, cum aliis. ƺ. allega. propter grauem cõtumaciam facilius imponitur pœna priuationis iuris sui, circa quod contumax fuit non edendo ad præceptum iudicis. iuribus. ƺ. alleg. ut ibi per ipsum Deci. nimirum igitur si audientia denegatur in perpetuum.

47 Tertia difficultas, † appellans si uult obtinere, tria tenetur probare ac producere: sententiam & grauamen sibi illatum: appellationem legitimè ac intra debita tempora interpositam, & apostolos reuerentiales, aut refutatorios. De primis duobus habetis tex. in d. l. hi qui ad ciuilia, in fi. & ibi not. scribentes in c. Romana. in §. si uerò, de appel. in vi. & in c. cum in ecclesia, ubi Deci. & alii de appel. notat Cœpolla in sua cautela lix. Soci. senior consil. xxiiij. col. vij. uol. j. & Feli. in c. quod ad consultationem, col. antepen. de re. iudi. Tertiũ de apostolis probatur, quia pars appellationis sunt

48 & de substantia, † clem. quàmuis de appel. c. ab eo, ubi Francus & alii not. de appel. in vi. Rota decisio necclxvj. in nouis. Cassador. in decisione octaua sub tit. de appell. fol. pen. Nisi ergo de prædictis legitimè appareat non dicitur constare de appellatione legitima in qua posit appellans obtinere. Icirco ad practicam rem reducendo, pars appellans cõmuniter & præsertim boni practici in primo memoriali seu comparitione quam faciunt coram iudice ad quem solent dicere: fidem faciendo de grauamine, appellatione, & apostolis, omnia prædicta realiter exhibendo, petentes pronunciari malè iudicatum, & bene appellatum. Sed in terminis doctrinæ Bar. & Inno. appellans prædicta non probat, ergo debet succumbere.

Respond. quòd ad hoc ut doctrina Bar. & Inno. & conclus. ƺ. facta procedant, necesse est quòd appellans probet se fecisse debitam diligentiam ac posibilem, ut à notario & secretario causæ copiã actorum & sententiæ haberet, petendo illam mediante congrua mercede à notario & à iudice causæ primæ instantiæ: & recurrisse etiam pro illa habenda ad principem, iuxta d. l. ii. ƺ. ut lite pend. & sic per eum non stetisse, quin faciendo omnia posibilia iuxta l. quibus diebus, in princ. cum ibi not. per Soci. ff. de condi. & demonst. copiam ipsorum actorum & sententiæ habuerit: sed illam habere non potuisse, aliàs secus esset: ut hic per Soci. col. ii. Rimin. & Curt. iiij. Moder. Taurin. viij. & Ripam v. Barb. in rubri. Clem. de re iudic. col. xiiij. pulchrè & clarè Felin. in d. c. G. perpetuus, in fi. quod est restringere conclus. Inno. & Bar. mirum in modum. Quàmuis posit dici ita esse per regulam l. qui testamento. ff. de testa. quòd quando est de uno dubitatio præsupponimus habilitatem omni alio respectu, stante ueritate prædictæ resolutionis. uidetis conclus. Bar. & Inno. non procedere ita de plano, sed multis interuenientibus & eum magno grano salis intelligi debere. Et prædictis uerificatis, quum per appellantem non stet quin de eis fidem faciat, iustè illi, modo prædicto succurritur à lege.

49 Quarta difficultas, † non ualet sententia sub cõditione prolata. l. j §. bidnum. ff. quando appel. sit ergo uidetur quòd sententia lata secundum practicam Inno. sub conditione si in futurum apparuerit, sit nulla. Respond. uerum esse sententiam non esse ferendam sub conditione extranea uidelicet, puta, si nauis uenerit ex Asia: sed bene proferri posse & uali de sub conditione dependentiæ negotii in iudicium deducti. tex. est not. cum glo. in l. cum iudex. ƺ. de sent. & interl. om. iud. cum aliis de quibus hic per Rimin. & Ripam in iiij. & v. col. & Fel. in d. c. G. perpetuus, in ult. col. & eundem Rip. in rep. l. admonendi col. xj ff. de iureiur.

50 Quinta difficultas, † non uidetur quòd iudex appellationis sit iudex competens in procedendo in causa appellationis modo prædicto, nisi constito sibi prius de sententia de qua pars conqueritur & de appellatione, sicque de fundamento iurisdictionis suæ. §. si uerò. c. Romana. de appell. in vj. l. præscriptione. ƺ. si contra ius. c. cum in ecclesia, suprà alleg. Bar. & alii in l. multum. ff. de cond. & demonstr. & in l. sed & si de sua. ff. de acqui. hær. Et istud erat fundamentum Feder. de Senis ut hic referunt Soc. Rim. & alii.

Rim. hic et Fel. ƺ. alleg. respond. sufficere posuisse substantiam sententiæ in libello appellationis, quàmuis ad uerbum tenorem sententiæ non descripserit. Quæ solu. non satisfacit: quum appellans debeat probare se iustè appellasse. l. hi qui, in fin. cũ præallegatis, ergo aliter quàm per scripturam suam priuatam. l. exemplo. ƺ. de probat. & l. omnibus. ƺ. de testib.

Ego credo istud contigere eò quòd appellans iuxta dicta in superioribus fecit quicquid potuit, & omnem diligentiam adhibuit, ut haberet copiã prædictæ sententiæ & actorum, & non potuit habere, nec appellatus uult edere & exhibere. Et sententia de qua conqueritur, non est pro eo, sed contra;

contra; ita quòd non est uerisimile, quòd id diceret, nisi uerum esset. propterea permissum esse, ut iudex appellationis eo modo possit procedere, ac pronunciare; ne appellans indebitè opprimatur; & ipse iudex appellationis teneatur iurisdictionē suam, saltem modo prædicto sibi possibili.

51 Sexta difficultas, † per tex. & ibi not. in l. fin. in princip. ff. de eo per quem fac. erit. quòd antequàm contra alium agi possit, uel intentari aliud remedium, agendum est prius contra damnificantem de dolo. d. l. fin. ergo prius appellans experiri debebit contra iudicem, qui dolosè denegauit copiam actorum, quam tradere tenebatur, ut hic, & d. c. quoniam contra, ut hic latiùs per Curt. in iiij. col. & in consil. suo clxxix. col. fina. ubi hæc dicta repetiit.

Potest respond. id procedere in dolo in committendo, ut loquitur ille tex. in d. l. fi. non autem in dolo in omittendo prout in proposito nostro, qui minor est nec ita odiosus, ut dolus in faciendo cōsistens, iuxta glo. famigeratam & not. in l. si mora ff. sol. mat. & sensit ipse Curt. licèt non firmauerit.

Ex prædictis quòd hæc lex intelligatur in iudice appellationis, tollitur quod in secunda oppos. dicebat Bar. de superfluitate, quum iudex appellationis non interfuerit in actis, quàmuis id non te-fragetur etiam in iudice primæ instantiæ, coram quo facta sunt acta. quia propter multitudinem

52 negotiorum & debilitatem humanæ memoriæ † etiā in iudice tolerabilis est, & præsumi potest ignorantia: ut post Soe. hic scribunt Deci. Curt. & Ripa in j. char. omnium enim habere memoriam, diuinitatis est potius quàm humanitatis. l. ij. col. 8. uet. sic. si quid autem. §. de uet. iur. enucle. & hoc non habet dubium, practicaque cotidiana id probat, & seruari mandat.

In ea glo. ibi, diu absuerat actor. doct. diuersimodè intelligunt hanc glo. Bar. uoluit glo. sensisse de editione actorum facienda non iudici, sed parti. quæ diu absuerat. ut in §. si quidem. sequitur Iaso. in iiij. col. eò quòd glo. sequens se ita declaret, sed glo. ibi benè dicit exhiberi. s. sibi, uel actori & reo secundum diuersas positiones. sed non sequitur glo. uelle se declarare quòd hic loquatur de editione quæ fit actori. In penul. parte bene loquitur de editione, quæ fit actori & reo. hoc est quod glo. sequens dicere uoluit. Intelligentiam Bar. amplectitur hîc Ripa in v. col. Alex. Rimi. Deci. & Mod. Taurin. in ij. iiij. vij. & x. col. intelligunt de editione, quæ fit iudici. Et hoc uerius uidetur: tum quia §. si quidem, per glo. alleg. loquitur de editione facienda iudici, tum quia in sequentibus particulis, glo. loquitur de editione facienda iudici, usque ad ultimam particulam. ita quòd non est uerisimile quòd ista commiscuerit, inuoluerit, & intrincarit. Et si uoluisset loqui de editione parti facienda, id dicendum reseruasset. in fi. ubi de ea tractat: non autem posuisset hîc in princ. ubi tractat de editione facienda iudici.

53 Vt tamen arbitror, † hæc disputatio est de lana caprina; ideo uerba non effundenda ulteriùs. sed uidendum, an parti quæ fuit præsens in iudicio, nec petiit copiam actorum, prout fiebant, fieri & dari eidem petenti nunc debeat? Bar. Alex. Rimi. Iaso. Aquens. Deci. Curt. Mod. Taur. & Ripa ac scribentes communiter tenent, etiam parti præsenti faciēdam esse copiam actorum: & si notarius id facere recuset, cogi posse ad sic faciendum per l. nostram, & d. l. ij. ut lite pend. & c. quoniā contra, de probat.

Et ne melioris conditionis sit contumax quàm obediens, & ille qui fuit præsens in iudicio, licèt fortitan negligens fuerit in accipiendo copiam actorum, contra l. non solum, cum simil. de nova. quàmuis Fulg. Paul. Cast. Alex. Dec. & quidam alij intellexerint Bar. uelle, non debere fieri copiam actorum præsenti, sed absenti, uerum tamen ut Aret. Rimi. Iaso. Aquens. & Mod. Taur. dicunt, nō negat Bar. quin etiam præsenti facienda sit copia actorum, sed negat dari sibi terminum & dilatio-

54 nem † ad accipiendam copiam actorum, ita ut pendente termino dilationis, iudex non possit ad ulteriora procedere, iuxta tex. in l. siue pars, infrà de dilat. quum enim præsens fuerit, non est modò ei danda dilatio ad petendum copiam. l. si quando infrà de dila. cum ibi not. per Bar. secundum Rimi. & Curt. hic in iiij. & v. col.

Nec obst. quòd acta sint communia propterea indistinctè edenda secundum Deci. hîc in ix. col. quia edi quidem debent, sed petenti non est danda dilatio impeditiua processus per rationem d. l. si quando. cogendus tamen est notarius ad tradendum sibi acta, ut possit aduocatos consulere, iuris allegationes componere, seq; defendere: ut per Rimi. & Curt. s. alleg. Et quòd ista fuerit intentio Bar. patet, quia loquens de absente dicit copiam actorum fieri sibi debere, & dari terminum: suprà uerò de præsente loquendo dixit, non esse dandum terminum, sed copiam sic. decreta ergo sibi copia actorum mandabitur notario, ut illam faciat: dilationem tamen processus impeditiuam nō habebit, ut per d. l. si quando, hîc dicunt Rimi. & Curt. s. alleg. & præcipuè danda non esset dilatio pro habendis actis, quando animo calumniandi, puta in calculo ferendæ sententiæ peteretur: malitiis enim obuiandum est, ut hîc per Paul. & Alex. col. ij. Dec. & Mod. Taurin. vij. & xj.

Limitate prædictam conclus. quando pars quæ præsens fuit, petiisset copiam actorum à notario & fecisset diligentiam pro habendis actis, & habere nequiuisset. dāda enim esset hoc casu dilatio, non solùm ad accipiendum copiam actorum, sed etiam ad deliberandum: & est processus impeditiua, quum omni culpa careat. l. quibus diebus. de condi. & demonstr. & c. cognoscentes. extra de constit. & ita seruat practica. de diligentia tamen non staretur assertioni suæ, quia notarius non præsumitur copiam denegasse. d. c. quoniam contra, iuncto c. ad audientiam, de præscr. Feli. in d. c. G. perpetuus, col. fi. & Alciatus in tract. præsumpt. in xlj. præsumptione iij. regulæ. Immo requiritur, quòd habuerit etiam recursum ad principem, ne compelleret notarium id facere. l. ij. §. ut lite penden. aliàs dicitur stetisse per ipsam partem, d. l. qui bus diebus, in princ. ff. de condi. & demonst. cum adductis per Deci. in consil. ccccclxxvij. & Mod. Taurin. hic in xj. col.

55 Quando † tamen notarii nel secretarii causarum se excusarent, non potuisse acta leuare & expedire propter

propter multitudinem negotiorum, & processuũ, hoc attestando, dari solet in practica noua dilatio. etiam impeditiua processus, statuĩque dicto notarii de impedimento ipsius in facto proprio. & sic absque alio recursu ad superiorem noua datur dilatio, ne factum uel impedimentum notarii noceat partibus. & excusatur etiam notarius, quia necessitas non habet legem, ut.ff.de offi.consul.l.ij.&.ff. de offi.eius &c.

56 Postremò aduertendum est † quòd tex.d.c.quoniam contra, uidetur uelle copiam actorum dandam esse completo toto processu; quum enumeret actus qui in iudicio fiunt subiiciendo postea, & omnia sic scripta partibus tribuantur. ita quòd nihil uidetur posse parti præsenti imputari quàmuis nõ acceperit copiam actorum, quæ non uidetur edenda, nisi completo toto processu, ut ibi, & d.l.ij.ut lite pend. quẽadmodum hic dicunt Rimi.& Curt. in v.col.attestantes ita seruari in practica. & sequuntur Modern.Taur.in x. col. sed ualde miror, quia practica (ut ipsi moderni milies uiderunt) oppositum seruat. & conceditur copia actorum cum termino opponendi & deliberandi dietim in singulis actibus, qui in iudiciis fiunt: & copia cõmuniter accipitur: ut etiam per Paul. Cast. hic in penult.col.& Deci.vij.respons. & est uerissimum & notorium. Ad tex. in d.c. quoniam contra, respon.hic Deci.

In ea.glo. ibi, l. mortuo, circa hanc particulam glo. cum dictis Bar. tria cadunt examinanda. An lect. gl.uera sit ad l.nostram.

Secundò, nunquid coram successore in officio acta sui prædecessoris pro ualiditate sententiæ ferendæ producenda sint? Tertiò utrum sententia lata non uisis actis sit nulla, uel ne?

Circa primum. Moder. Taur. hic col. xj. hanc lect.litteræ satis applaudere asserunt, licèt diuinationem contineat. Ripa in v. col. uititur ostendere oppos. licèt faciliter eius dictis posset respon. Bart. & Doct. cum hac lect.tanquàm not.transire uidentur, licèt sit diuinatiua. Iccirco ista positio

57 casus possibilis est & not. sed non necessaria. † Ex qua lect. colligit Bar. acta facta coram prædecessore esse producenda coram successore in officio. & sequuntur hic Ang.& Aquens. col.ij.& hic discutiam secundum pollicitum.

Contrarium tenent hic Bal.Paul. Alex.Ias.Are. Deci. & plerique alii Moder. quòd non sit necessaria noua productio actorum coram successore in officio: quia in illum transit instantia, & dicitur idem iudicium.l.proponebatur.ff.de indi.& ex eisdem actis debet iudicare.l.si ut proponis, cum nő. per glo.pen.§.quomodo & quádo iudi. & d.l. mortuo, cum glo. non enim soluitur iudicium, dicit ibi Paul. Cast. licèt soluatur iurisdictio; ideo non est opus noua productione actorum: sed iudex potest (& debet) per se uidere acta & rimari, secundum Bal. in l. quotiens,in §.fi.ff de proba. facit c. iudicantem, xxx.quæstio v. & ideo ut hic dicitur potest iubere exhiberi sibi acta inspicienda ad ueritatis indaginem.

Nec obstat ratio Bart. & sequacium de uisione actorum; quia ex infrà dicendis patebit solutio.

Scribentes tamen nituntur diuersimodè saluare Bar.ut hic per Rimi.col.vj.& Curt. v. illa uidetur satis plana & clara, quòd loquatur de consilio, non quòd hoc sit de necessitate, ut hic etiam per Deci. col.viij. & Moder. Taur. xj. & Feli. in c. causam quæ, el j. ad fi. de test.consilium ergo istud est & cautela scilicet, ut appareat ipsum iudicem successorem nidisse prædicta acta: quibus non uisis sententia (ut dicit Bart.) esset nulla. & licèt Bar. subiiciat de hoc esse casum hic, quasi uideatur uoluisse dicere de necessitate id esse faciendum, secundũ Curt. tamen responderi potest, quia utile est & cõsilii quòd ita fiat, & iudicem successorem posse iubere, ut id fiat, pro ueritate tamen non est hîc casus de hoc, quicquid dicat Bart. ut suprà demõstratum fuit. Et quòd Bar. intellexerit hoc solùm esse de consilio, uerba Bar. sunt plusquàm clara, ideo &c. Aquens. tamẽ noster hic in ij. col. tenebat, Bart. præsupponere quòd nisi talis reproductio fiat, sententia nullius sit momenti: & esse hoc necessarium per doctrinam Bar. & doct. in l. sed & si de sua. ff. de acqui.hær.& in l. mutari.ff.de procur. sed non est recedendum à præcedenti conclusione. Et dictum Bar. in l. sed & si de sua, nihil facit. nam uult quòd iudex qui ignorat fundamentum suæ iurisdictionis, non possit procedere, licèt in ueritate sit iudex, sed non benè infertur ex hoc, quòd sit necessaria productio corã successore primi iudicis, sed benè sequitur & infertur, iudicem debere scire acta facta fuisse coram suo prædecessore, & iudiciũ in ipsum transiuisse.

58 † Ad aliud dictum Bart.in l.mutari, quòd ubi mutatur procurator post litem contestatam facienda sit renouatio actorum, per reproductionem scilicet eorum.

Respond. quòd loquitur in procuratore mutato, non in iudice: inter quos longa est differentia. quia iudex succedens in officio & tribunali debet iudicare ex actis factis coram prædecessore suo, ut suprà uisum fuit: & sufficit, ut infrà dicam, quòd habeat notitiam actorum quo quo modo. sed in procuratorem non transeunt prædicta acta: proptereà si uult in causa ipse procedere, debet illa reproducere; ut ibi per Bar.& alios.

Dicunt tamen hic Mod. Taur. in xij. col. quòd in prædicto successore, alio non apparente, non præsumitur scientia & notitia dictorum actorum; prout præsumitur in iudice corã quo facta fuerũt. Quod non uidetur uerum: quum enim iudiciũ, instantia & acta in eum transeant, qui in eodem tribunali succedit, præsumendum est eum habere scientiam & notitiam eorum, quemadmodum & eius prædecessorem quum sit iudex eiusdem causæ & in eodem tribunali: & præsumptio sit pro iudice, ut suprà diximus. ex quibus patet sol.

59 ad id quod suprà dicebat Bart. † de nullitate sententiæ iudicis successoris, coram quo non fuerunt producta acta tanquàm fuerit prolata non uisis actis; quia immo præsumptio est, quòd fuerint uisa: ut hic etiam in iij. col. scribit Alex.

Et multò magis quando acta fuissent exhibita præfato successori primi iudicis, aliter quàm in for

60 ma iudicii, puta in camera, † quum ex tali productione iudici notum fiat de actis, quæ certitudo

quo

quomodocunque habeatur, sufficit. l. item ueniũt. §. petitam, cum ibi not. ff. de pet. hæred. l. j. in fi. ff. de act. empt. tradit hic Rimi. in vj. col. præsumptio igitur quæ est pro iudice ut fecerit id, quod facere debebat, augetur quando apparent acta aliquo mo do fuisse sibi data.

61 Et procedunt prædicta in eadem instantia. † In alia uerò & si habeant se per modum continuationis & reconuentionis, esset necessaria productio acto rum, etiam quando sunt acta fidem facientia in alio iudicio & inter easdem personas, ut hic per Alexan. Rimin. Iaso. & Deci. in iiij. vj. & viij col. & Aquens. pulchrè in §. nihil commune, col. pen. de acqui. possess. facit † quod dicimus de statuto loci, quod non est de necessitate producendum coram iudice eiusdem loci, sed bene coram alio, puta appellationis, uel alterius loci. quia non patet tunc pro rostris, ut ab omnibus uideri possit. ut per Bar. in l. omnes populi, col. ultima. ff. de iust. & iure. Are. in §. ius autem Ciuile, col. xviij. instit. de iure naturali, Alex. in unica, infrà ut quæ desunt aduocat. & in rubr. ff. de no. oper. nunc. & Deci. ubi limitat in c. j. col. xxxvij. de proba.

62

63 Et ex dicto Bar. † colligitur etiam & infertur produci posse plura iura in concreto, & si aliter non fit facta specificatio, & designatio iurium. licèt enim Bart. loquatur in productione actorum, ubi minus dubium est, quum solùm fiat ad effectũ ut constet acta esse penès iudicem, ut hic per Dec. & Ripam col. vj. & viij. & ideo aliud uideretur in productione iurium & instrumentorum, ut si fieret generalis & indiscreta, non releuet, ut solent aduocati dicere contra producentem sacculum scripturarum. Et post Specu. docet Pract. Papi. in forma libelli product. instrumentorum ad finẽ.

Doct. tamen communiter nolunt contrarium, ut hic per Rimi. Curt. & Deci. col. vj. & viij. & Feli. in c. imputari col. ultima de fide instru. quia ex quo productio restricta est ad contenta in sacculo scripturarum, non dicitur incerta. argumento tex. in l. pen. §. de sent. quæ sine cert. quantit. in quo articulo elegantissimè loquutus est Barb. in consil. viij. col. fin. lib. j. distinguendo, ut si contra productionem generalem nihil opponatur, procedat prædicta conclusio, aliàs secus. quemadmodum dicimus in libello, ut ibi per eum; ad quem Deci. hîc se remisit transeundo cum illo. Et ita practica, quæ est optima legum interpres obseruare uidetur. idẽ uoluit Alciat. hîc super uerbo ciuilia in fine quam conclus. limita. etiam ut per Roma. in singul. fol. xvij. col. j. incip. Hæsitatum.

64 In tertio articulo. † concludit Bart. sententiam prolatam non nisi actis nullius esse momenti, etiam quòd iusta esset. sequuntur Curt. & Ripa ut per eos. Exemplificari potest in facto cuiusdam amici nostri, qui quum haberet in mane expedire decem processus, & sententias diffinitiuas proferre, & tota nocte lusisset, nec uidisset acta & processus prædictos, iecit in mane aleam super dictis processibus, & pro eo pro quo plura puncta iacta erant tanquàm pro uictore sententiam tulit. referebat deinde omnia rectè terminata exceptis tribus: sententiæ illæ erant nullæ, quia prolatæ non nisis actis. Et prædicta conclusio probatur in l. ex stipulatione, in uerbo causa cognita, infrà de sent. & interlo. om. iud. & in l. prolatam, & ibi notatur per glo. Bar. & alios illo eo. tit. nam sententia sine causæ cognitione prolata, dicitur contra ordinem iudiciarium prolata; ideo nulla. & in c. si quis appellat, in uers. item si contra. ij. quæstione vj. ordo enim iudiciorum ac recitatio, est, ut iudices diligenter omnia acta rimentur, ut dictum fuit: quod non faciunt procedentes ad sententiam non uisis actis, ergo & c. actus enim hominis indiscreti & sine ratione ac iudicio facti, prout iste talis est, nullius roboris sunt. l. furiosum. §. qui test. fa. poss. & instit. eo. tit. nimirum ergo si talis sententia omnino est nulla prout communiter cõcludunt doct. ut hîc per Alex. Iaso. & Deci. col. iij. iiij. & viij. & Feli. in c. ecclesia, col v. & seq. de constit.

65 Eapropter solent in practica iudices dicere: † Visis actis & c. quæ tamen uerba enunciatiua non probant id, ut per Brunum in suo trac. de forma in tit. seu rubr. de proba. & præsump. solem. & formæ, charta xj. ubi ponit quasdam limitationes. Sed cõmunis & uerior opinio est ad oppositum, quum in dubio propter præsumptionem, quæ est pro iudice (ut diximus) præsumatur sententia lata uisis actis, & cum causæ cognitione; ut hîc per Alexan. col. iij. Felin. loco præalleg. ubi Deci. in x. col. & per eundem Deci. in consil. ccxcv. & not. quòd licèt in practica aliqui iudices in sententia soleant enumerare singulos actus iudicii & memoriale, dicendo: Viso libello producto sub tali die, uisa litis con testatione facta sub tali memoriali; & sic de aliis actibus iudicii. hoc tamen non est necesse, sed sufficit dicere: Visis actis, omnia uno uerbo complectendo, prout boni practici & magni iudices seruant. immo, ut dixi, in dubio id præsumitur; quãuis non dicatur in sententia: ita quòd id potius fit ex abundanti cautela, quàm ex necessitate.

66 Prædicta conclusio; quòd sententia lata non ui sis actis sit nulla, ampliatur, etiam quòd fuit rectè prolata secundum Bar. & prout aliàs iustitiæ conueniret, ut suprà dixi.

67 † Secũdò ampliatur, etiã si iudex diceret se summariè de causa cognouisse: quum requiratur cognitio plenaria, secundum Deci. hîc. allegat Bart. in extrauag. ad reprim. in uerbo summariè, circa fin.

Sed uerius uidetur oppos. per tex. c. cum ex litteris, ibi, quando plenè de meritis causæ non uidebatur instructus, de restit. in integ. ubi conceditur restitutio, quia iudex de causa plenè non cognouit. ergo sententia ualebat & subsistebat, ut ibi not. Abb. Feli. in d. c. ecclesia, col. viij. in ij. limit. & Deci. col. x. in iij. conclusione.

Ampliatur secundò quando ea breuitate temporis præsumeretur causæ cognitionem non potuisse interuenire: et consequenter etiam quòd euidenter non appareat sententiam fuisse prolatam sine causa cognitione; ut hîc per Ias. & Deci. col. iiij. & viij. & Brun. loco præalleg. intelligendo quando constaret iudicem nullo modo de causa potuisse cognoscere, aliàs secus, licèt plenè instrui non potuerit; ut per Feli. & Deci. in locis suprà alleg. & ita hæc ampliatio uix procedere poterit.

Limi-

Limitatur prædicta conclus. secundum Deci. in viij. col. post Bal. & alios, ut procedat in actis respicientibus ordinem iudicii, secus in actis probatoriis: quum probationes † non sint de substantia iudicii: ut hic per eum, & Felin. loco præallega. col. x.

68

Sed oppos. verius uidetur, si constet iudicem nõ uidisse probationes factas: quia sententia tanquã prolata sine causæ cognitione, non ualeret, ut hic per Alex. col. iij. & Rimi. vij. Alex. in apostil. ad Bar. in d. l. prolatam, & Deci. in d. c. ecclesia, col. x. Quicquid ergo ipse Deci. hîc dicat, prædicta sententia nullius erit momenti: quia lata inconsideratè & sine causæ cognitione contra solitum ordinẽ iudiciorum, & quia probationes sunt de actis, d. c. quoniam contra, quæ iudex uidere & diligenter rimari debet. & si hoc non fecerit, sentẽtia dicitur lata non uisis actis, ergo nulliter facit, quia tota uis causæ consistit in probationibus. l. j. & l. qui accusare. nostri tit. ubi Bal. & alii not. eis ergo nõ uisis sententia uel maximè nulla esse debet.

69 † Si tamen probationes nõ essent factæ & sine eis in causa processum, ualeret sententia. l. qui accusare. §. eo. c. afferte, de præsumpt. hoc pacto oportet intelligere probationes de substantia iudicii non esse, ut ibi per Deci. & in consil. cccxcv. col. j. & Feli. loco præall. multis aliis modis limitantem.

70 Notandaque est sua prima limitatio † ut cõclus. non procedat, quando una pars produxisset acta sua, si aduersarius fuerit negligens, uel contumax in producendo sua: iudex super productis poterit iudicare. ut ibi per eum, & hic per Alex. col. iij. Rimi. vj. & Aquens. ij. dummodo inquit, præcesserit trinus iussus ad exhibendum acta, uel una admonitio cum comminatione quòd super actis exhibitis iudicaretur. per l. consentaneum, in uerbo commonefacto. §. quomodo & quando ind. ita dicens seruari in practica. sufficit tamen unus iussus,

71 † quando per ipsum met iudicem parti factus esset, per tex. in l. ij. §. quomodo & quãdo ind. cum aceumulatis per Feli. in c. consuluit, col. v. de offic. delegat.

Non est etiam paruifacienda iiij. limit. Felin. lo

72 co. s. alleg. † ut conclusio procedat, nisi sententia prolata fuisset parte præsente; cui imputari potest, si non reclamauerit: ut per eum, & per Brunum loco præalleg. si tamen ex actorum inspectione constaret euidẽter causæ cognitionem propter breuitatem temporis non potuisse interuenire, nec per iudicem acta uideri, sententia uti prolata sine causæ cognitione non ualeret, ut ibi per Felin. & Brun. Alex. hîc col. iij. Aquens. hîc ij. hoc posse declarari dicit ex doctrina Bar. in l. sciendum in princip. ff. de uerb. oblig. ut procedat, quando iudex in sententia non attestaretur causæ cognitionem adhibuisse. sed si dixisset, uisis actis & adhibita plena causæ cognitione, secus esset: quia ex quo pars est præsens & nõ appellat, ei præiudicium est, quũ sit talis solemnitas, cui pars potest renunciare. ut per Bar. in d. l. prolatam. & tacendo uidetur tacitè renunciare, reliquit tamen cogitandum.

Sed respond. potest ex dictis Feli. loco præalleg. & in d. c. quoniam contra, col. xvj. quòd licèt pars tacuerit, tamen quia sciebat posse appellare, & iura contradicendi saluum esse, ideo nũ nocere taciturnitatem. arg. l. sicut. §. non uidetur. ff. quibus

73 mod. pig. uel hyp. sol. † Accedat, quia ante elapsos decem dies præsens sine dubio non præsumitur sententiæ consentire. l. si. ff. quando app. sit. propterea dicebat Aret. instit. de fideiuss. in §. si. quòd ad hoc, ut quis sibi præiudicet, necessum esse, quòd expressè consentiat, aut taceat per decem dies, si pars præsens fuisset & posteà non reclamasset, & saltem infrà x. dies post sibi præiudicaret: non propter taciturnitatem, sed propter transitum prædictæ

74 sententiæ in rem iudicatã, † ex quo præsumitur pro sententia. Feli. & Brun. in locis præalleg. & sic licèt prædicta sententia nulla fuerit à principio tanquàm prolata non uisis actis, tamen propter taciturnitatem partis, robur postmodum assumit, transeundo in rem iudicatam propter auctoritatem ipsius sententiæ. l. j. ff. de re iud.

In eadem glo. ibi, in administratore. hanc quatam lecturam glo. Bar. claram esse dicit, ut intelligatur in administratore seu iudice ordinario: secundum tex. prædictæ aucten. ad hæc: qui quidem ordinarius potest causam delegare reseruata sibi sententia, & ter ipse debet posteà causam audire: propterea illi omnia sint postmodum edenda. sequitur Bar. Sali. & Rimi. hic in vij. col. dicens communiter approbatam. Ex qua colligitur ampliatio ad illam aucten. ut procedat etiam in causa criminali. Moder. Taur. hic col. xij. & postmodum Ripa vj. dicunt illum tex. nihil facere, quum non loquatur de actis uidendis, sed de audientia: ut clarius apparet in corpore unde sumitur. quæ materia alia est, & à nostra penitus diuersa: ut ibi per Paul. Cast. Curt. hic in vj. col. defendebat hanc lecturam ponderando illum tex. dum uult, delegantem debere diligenter omnia intueri. in quo tex. nec unde sumitur id uerbum legitur. Ripa hic per alia reprobat, & ultra est ualde diuinatiuus, quòd loquatur in delegante, qui sibi sententiam reseruauerit: ut dicunt glo. & tenentes hunc intellectum licèt in se uerus sit, non habita consideratione nec relatione ad dictam auct. ad hæc, ut ordinarius qui causam delegauit reseruata sibi sententia, possit iubere acta coram suo delegato facta sibi edi, ut possit sententiam proferre.

75 Et quicquid dicãt Doct. hîc & in d. aucten. † arbitror quòd ordinarius qui delegauit causam reseruata sententia, non teneatur causam ipsam ter audire, sed uidere diligenter acta prædicta & proferre sententiam, quam sibi reseruauit: & sic de ea tantùm se intromittere. limitata enim causa limi-

76 tatum parit effectum. l. age, infrà de transac. † Est autem in potestate ipsius ordinarii totam causam, uel partem committere. l. more, cum sequenti. ff. de iu. om. iud. c. super quæstionum, de offi. deleg. Et quòd teneatur causam ter audire, quando reseruat sibi sententiã, non est iure cautũ. Et tex. dictæ aucten. ad hæc, & in corpore unde sumitur, loquitur in aliis terminis; uidelicet in administratore & ordinario publicis occupationibus impedito: & propterea cognoscente de causis & negotiis per alios, non per delegatum, ut hic intellexerunt scribentes, sed per consiliarios, ut ibi dicitur. i. assessores suos secundum scribentes ibi. qui quidem ordina-

tius

rius propterea debet ter causam audire, ut ibi di-
citur. & est not. declaratio & intelligentia ad tex.
in d. auct. ad hæc. Et ita seruatur in practica, quòd
ille qui sibi reseruauit sententiam, non audit po-
steà partes, sed actis diligenter inspectis & consi-
deratis, sententiam quam sibi ipsi reseruauerat, pro
fert. Et ita facit quotidie serenissimus Imperator
in arduis causis in quibus committit aliis negotiú,
reseruando sibi sententiam diffinitiuam, prout sæ-
pe uidimus.

Circa ampliationem datam hîc per Rimi. Ripá
& Curt. in vj. col. ad tex. in d. auct. ad hæc. ut pro
cedat etiam in causis criminalibus per tex. nostrú
in uerbo criminalia, non sunt effundenda plura
uerba, nec facienda in hoc magna uis. quia de ge-
nerali consuetudine & notoria causæ meri imperij
hodie delegantur, prout deleganti placet quò ad
cognitionem, & etiam quantùm ad sententiam,
si placet, etiam in causis ultimi supplicii secundum
scriben. in l. j. ff. de offic. eius, prout dixi in libello
Exercit. circa finem.

77 Ex prædicto intellectu inferebat hîc Bal. † quòd
ordinarius qui iudicat ex actis coram eius delega-
to factis illa debet uidere, non ideo posse petere ut
sibi exhibeantur, quum teneatur acta rimari. c. iu
dicãtem. s. alleg. & in corpore unde sumitur auct.
ad hæc, ibi, & audire quæ examinata sunt omnia.
ideo quando delegans reuocat delegatum suum
iuxta l. iudicium soluitur. ff. de iudi. consilium est,
quòd mandet delegato, ut sibi transmittat omnia
acta coram se facta. quod facere potest, ut sentit
Bal. etiam nemine petente. Nec refragatur regu-
la §. hoc autem. l. iiij. ff. de dam. infec. quia quum in
tersit ipsius iudicis processum ualere & subsiste-
re. c. causam, de iudi. iccirco ratione interesse pro-
prii ut processus & acta ualeant, etiam nemine pe-
tente, potest petere prædictam exhibitionem, &
impartiri officium suum, etiam non requisitus.
iuxta not. per doct. in d. §. hoc autem, & in alio ar-
ticulo sentit Arc. j. circa fi. ij. col.

In fin. glo. ultima lectura glo. nostræ, quòd hæc
lex intelligatur de copia attestationum, quæ in se-
78 creto recipiuntur. † l. nullum, & l. si quando, cum
ibi not. j. de test. no. Specu. in tit. de testi. in §. nunc
tractandum. & Abb. in c. quia propter, col. penul.
de elec. & Natta in rep. clem. sæpe, in uersic. quæ
omnia in xj. quæstio. v. quæstionis princ. de uerb.
sign. inde publicatur. qua publicatione facta iu-
dex mandat fieri copiam partibus: aliàs nõ possent
facere oppositiones nec deliberare. ad id soleo alle
gare tex. in d. c. quoniam contra. nam postquàm
enumerauit ea quæ sunt de actis & in eis inserenda,
& inter cætera depositiones testium, subiungit: &
hæc omnia sic scripta partibus tribuãtur Bar. Pau.
Cast. Rimi. Curt. & Moder. Mediolan. approbant
hanc lecturam. Mode. Taur. col. xij. & Ripa vj. reij
ciunt dicentes non conuenire l. nostræ: quoniam
istæ attestationes magis monumenta causæ dicun-
tur, quàm acta. l. gesta in de re iud. Cui motiuo ni-
tuntur respond. dicti Mod. Mediol. fortius refra-
gatur ultra restrictionem litteræ & diuinationem,
tex. in uerbo acta &c. nam attestationes non sunt
acta, sed de actis: & differunt ut continẽs & conten
tum. c. quoniam contra, ubi casus. & malè loqui-

tur Ripa de publicatione testium facienda in crimi
nalibus ut per Angel. & Franc. Arct. in locis. j.
allegand.

79 Et ex quo iudex † ante publicationẽ non conce
dit partibus copiam attestationum, si notarius à
se id faceret, incurret crimen falsi. l. j. §. qui deposi-
ta. ff. de fals. ut hic per alios. tradit Curt. col. vij.
in quam speciem delicti incidunt omnes commissa
rii & adiuncti deputati ad examinandum & inter-
rogandum nostris tẽporibus, qui partibus & prin-
cipalib. suis attestationes per eos receptas aperi-
unt, notas faciunt & publicant: ut per Felin. in
c. ultra tertiam, col. ij. de testi. Lan. Deci. Aquens.
& Moder. Taur. hic col. ij. vij. & xij.

80 Hinc etiam est quòd † si primus iudex & nota-
rius causæ acta coram eis facta transmittant ad se-
cundos iudices non facta publicatione testium, de
bẽt illa remittere clausa & sigillata. c. cum clamor,
in fi. & c. fraternitatis, de testi. ubi Canon. tradunt,
81 & Bal. hîc. † Quod uerum est, ubi fit trãsmissio per
partem, secus quando fieret per notarium causæ,
quia primis iudicibus & notariis causæ semper di-
cta, testium nota sunt & aperta. d. l. nullum, cum
ibi not. & tradit Feli. in c. cum I. & A. col. ij. de re
iud. & ita seruatur in practica.

82 Hic † operæprecium erit uidere & scire pro in-
telligentia istius not. & utilis materiæ publicatio-
nis testium, Primò quid sit publicatio testium, si-
ue quid sit publicare. Secundò per quem fieri de-
beat & possit ipsa publicatio. Tertiò, quando &
quo tempore. Quartò, qui sit eius finis. Quintò
an possit fieri post terminum assignatum ad publi
candum. Sextò, utrum ipsa omissa, sententia sit nul
la. Septimò, utrum à denegata publicatione te-
stium appellari possit, & per quam partem. Octa-
uò, an sola testium publicatio impediat alios testes
de nouo produci & examinari.

Redeundo ad primum: publicare est publicum
& notum facere, quod prius erat secretum & clau-
sum. l. publicati. j. de testa. l. ij cum ibi. not. j. quẽ-
adm. testa. aper. Et sic publicare attestationes te-
stium, est publicas eas facere: ac pronunciare eas
publicatas, decernendo copiam habere uolenti-
bus. d. l. nullum. & l. si quando, circa fin. cum gl.
illo eo. tit. Felin. in d. c. cum I. col. ij. Pract. Pap.
loco. j. alleg. immo talis publicatio fieri dicitur,
quando iudex concedit copiam earum in necessa-
rium antecedens, ut per Arct. in c. fraternitatis,
col. viij. de testi. consuetudo tamen & practica ser
uat, ut fiat specialis assignatio ad publicandum.
Et in dicta ad requisitionem petentis publicatio-
nem, iudex dicit: publicatis testibus quantùm ad
83 partem petentem &c. † Sed an possit fieri post dictũ
terminum ad publicandũ, uidete Philip. Fran. in c.
pia, in §. si quis, col. pen. de excep. lib. vj. Rom. cõ
sil. ccccxliij. col. fin. & Deci. in c. licèt causam,
col. xj. in fi. de proba.

Et debet fieri per iudicem, qui eas recepit, ne cau
sæ continentia diuidatur. l. nulli. j. de iudi. Pract.
Pap. præall. quòd si ipse iudex non fecerit, potest
iudex appellationis illam facere secundum com-
munes conclusiones, ut hîc per Curt. col. antepen.
Mode. Taur. col. xij. & Fel. præall. loco col. ij. cum
aliis adducendis. j. in ulti. parte glo. fin. & facien-

di

dam est tali tempore quòd posset de illis disputari & opponi. ideo si fieret post conclusum in causa, uel in ultima hora instantiæ, non ualeret. Fel. ubi suprà, & Soci. in consil. cv col. j. lib. iiij.

Ad quartum respondebimus. §. ad quintum patet respon. ex. §. dictis.

Ad sextum respon. quòd publicatio testium nõ est de substantia ordinis iudiciarii, quum dicta testium sint semper iudicibus aperta & publicata, ut dixi: ideo omissio publicationis testium non reddit sententiam nullam, etiam quòd petita fuisset & denegata. ut per Bar. & doct. in l. prolatam, & in l. gesta. §. alleg. Cano. in c. si. per illum tex. de hæ re. lib. vj. Feli. loco prælleg. Mod. Taur. & Papien. in locis. §. allegatis.

Ad septimũ respon. quòd potest appellari, quia pars grauatur, ut per Mod. præal. pulchrè Fel loco. §. citato. ubi declarat in quo cõsistat tale grauamẽ.

Sed instat not. dubitatio: utrum pars quæ produxit testes, & petiit publicari, appellare possit à publicatione denegata? Doct. in specie non tangunt; uidentur tamen uelle quòd non, quia per hoc non grauatur producens testes, & petens publicari, sed hoc est illi utile, secundum Mod. hic, & Fel. i loco præal. quia super eisdẽ capitulis uel di rectò cõtrariis poterit i causa appellatiõis alios tẽ stes producere & examiari facere; quod aliàs fieri nõ posset. d. c. fraternitatis. & clẽ. ij. de test. cũ ibi not.

Ego contrarium uerius puto; quòd pars producens & petens publicationem, posiit ab ea denegata, tanquàm granata appellare. quia non facta publicatione testinm non posit habere copiam ipsarum attestationum, neque illas uidere & facere suas allegationes, ostendendo quomodo eius intentio est probata & iustificata, & per ea iudican-

84 dum. † Hic est enim finis publicationis testiũ quò ad producentem, respectu uerò partis aduersæ finis publicationis est, ut uideat an & quantùm fuerit probatum, & possit facere oppositiones suas & defensiones tàm contra dicta, quàm contra personas, quando in publicatione id sibi reseruauit, ut per Pract. Pap. & Aret. in locis prælleg. operatur etiam prædicta publicatio alium effectum, quòd testes super eisdem capitulis uel directò contrariis ulteriùs examinari non poterunt. ut, infrà dicam.

Ad ultimum tex. in dicta Clem. ij. de test. uidetur uelle, quòd sola publicatio testium id impediat. sed iura ciuilia exigunt ultra, quòd quis uiderit & didicerit testificata. §. quoniam uerò. cum simil. in auct. de testi. & hanc partem tanquàm ueriorem probat Aret. in d. c. fraternitatis, col. vij. & seq. Alex. in cõsil. clxxxj. lib. vij. & alibi sæpe: & uidetur seruari in practica. quia pars cõtra quam fit publicatio ad cautelã protestatur, quòd nõ intẽdit nec uult discere testificata partis, & quòd sit sibi salnũ ius opponẽdi i dicta & personas testiũ. De qua materia uidenda sunt etiã quæ dicẽtur. §. circa finẽ.

Reliqua in materia publicationis testium tàm in ciuilibus quàm in criminalibus uidebitis per Bal. & omnes Moder. hic per Pract. Pap. in dicta for. lib. public. testium, & Fel. in d. c. cum I. & A. de re iudi. Nattam in rep. clem. sæpe, in uersic. quæ omnia in, v. quæstio. princip. de uerb. signifi. Alexan. & alios in l. Diuus. ff. de re iudic. Roma. consil. ccccxliij. col. fin. Alexan. in consil. clxxxj. lib. vij. omnes scriben. in d. clem. ij. de testi. & in d. c. fraternitatis. Angel. Aret. in tract. malefi. in uerbo Qui iudex dictum processum publicauit. & Io. Crot. in tract. de testi. fol. xxij.

Alium intellec. ad hanc l. ponit hìc Soci. in ult. not. sed Deci. in viij. col. reprehendit. quia nimis restringit hanc l. Mod. Mediol. §. in princip. illum reiiciunt tanquàm de indubitabili. Paul. Castr. & Moder. Taur. §. in princ. in figuratione casus diuersimodè facta alios intell. ponunt, qui ueri sunt & boni in se, sed non ad hanc legem; diuidant enim aut eam restringunt, ut lecturæ glo.

85 Propterea melius est † intelligere hunc tex. generaliter, ut faciunt hìc Deci. col. viij. & Moder. Mediola. in princ. comprehendendo omnes prædictas lecturas, quòd acta tàm ciuilia quàm criminalia de mandato iudicis edenda sint pro ueritate habenda. & sic legislator ad quæsitum Fausti pleniùs respõ. & generaliter, quòd omnia acta tàm ciuilia, quàm criminalia de mandato iudicis edenda sunt, ex quo Faustus quid sibi agendum sit scire potest, habet enim ad iudicem prohabẽdis actis recurrere, quod si habere non poterit, ad ipsum principem recurrat. l. ij. ut lit. pend. & cùm legislator quæsito det respõsum generale de actis edẽdis, per quod optimè quæsito satisfactum apparet, casus non est aliter quàm in genere figurandus. & sic uitabimus uitium diuinationis & restrictionis, quo laborant præcedentes lecturæ: quæ propterea reprehenduntur. quãdo. n. in lege ponuntur principia artis, uel regula, seu dictum generale, casus figurandus est in genere, ut littera iacet, & non aliter debet uel potest restrictè fieri: ut post Cyn. tradit Seueri. in l. imperium. ff. de iu. om. iud. & patet ad oculũ habentibus discursum rationis, qui casus, dictũq; generale potest postea exemplificari uarijs modis. & in proposito nostro, dictũ istud seu responsum generale de actis tàm ciuilibus quàm criminalibus exhibendis ad mandatum iudicis multis modis exemplificari potest: & præsertim in omnibus & singulis casibus prædictarum lecturarum. sicque ut hæc lex procedat in omni editione facienda tàm partibus, quàm iudicibus siue primis, siue secundis; in quasq; parte iudicii, totiens quotiens, opus fuerit, legitima causa subsistente. & tàm omnium actorum, quàm partis puta, attestationum publicatarum, tàm ad collationandum & ad inspiciendum originalia, quàm ad faciendum copiam. In omnibus istis casibus potest exemplificari l. nostra, & dictum istud generale de actis exhibendis. Hic est uerus sensus & intellect. l. nostræ. & usurpando illud poëticum, dicam; Iste sapit solus, cæteri uelut umbra uagãtur.

Gl. si. diuidi potest in quatuor partes, ut hic per Rimin. & Iaso. Circa primã partẽ dicendum est, editionẽ huiuscemodi nõ cõditiõe ex lege ut ait gl. fieri, quũ illa sit subsidiaria quæ cõpetit solũ cessante omni alio remedio. l. j. cũ ibi. not. per Bar. & alios ff. de condi. ex leg. sed fit officio iudicis per hanc l. ut hic per Alex. Rim. Decios, Curt & alios. de quo plenè dixi in l. j. in gl. fi. §. eo.

Sed hic quæro: si iussus exhibere acta uel partem actorum nolit, quomodo petenti consulatur.

86 † uidisti in superioribus circa practicam Inno. &

 Bart.

Quæ conclusio probatur, primò quia regula iuris communis quòd reus non edit actori ad fundandum eius intenrionem.l.qui accusare,& l.fi.ƒ.eod. non reperitur mutata in criminalibus, ergo &c.

Secundò, quia de domo accusati non sunt sumédæ probationes, nec contra dominum torquendus seruus.d.l. nimis graue.& l.j §. tormenta, cum l. de minore.ff de quæstio & consequenter nec iura reorum contra se exhibenda.

Tertiò per tex.d.uersic. Item diui, ubi dicitur editionem fieri debere fisco, quando agitur de iure dominii uel quasi, aut de simili causa res nummaria tractetur; si ex crimine descendat causa, non potest similis præcedentibus dici; ergo non debebit fieri editio.

92 Contrariam tamen opin.† quòd in causis criminalibus pecuniariis fisco edendum sit, & quòd in capitalibus causis tãtùm procedat.§. Diuus. tenuerunt hic Lance.Rimin.& Deci.in iij.char.& Dec. in c.j.col.vij. de probat.dicentes, quòd licèt acta tàm ciuilia, quàm criminalia edenda sint fisco, ut hic; aliud tamen esse in actis & instrumentis respicientibus causas capitales.d.§.diuus. Et mouentur præfati scribẽ. pluribus mediis. Primò per d.§. Diuus, excipiensé causam capitalẽ, in qua denegatur editio fisco, ubi uertitur pœna pecuniaria uel coërctio in corpus id capitale non dicitur.l. ij.in fine. de publ.iud. Sed causa capitalis dicitur uno de tribus modis, de quibus ibi, & in.l.ij.de pœnis, text. igitur.in §. Diuus, excludendo causas capitales in quibus fisco non est edendum, alias causas criminales uidetur includere per regulam.l. cũ prætor, de iudi.& c. nonne, de præsumpt.

Secundò, quia in ciuilibus editur fisco priuilegio ipsius fisci, eadem ratione debet edi in criminalibus, exceptis capitalibus.d.§. Diuus. quum procedat argumentum de causa ciuili ad criminalem. l.absentem.ff.de pœnis.

Tertiò, quia in distinctione facta in.§.diuus, inter causam nũmariam & capitalem uidetur solùm considerari maius præiudicium, quod uertitur magis in una specie causarum, quàm in alia, argumento.l.in seruorum, in fine de pœnis. & secundum prædictam scribentium sententiam, si ageretur de hæreditate opulenta, fisco edendum esset: secus si de pœna decem librarum, aut decem florenorum: quod absonum uidetur considerato præiudicio

93 prædicto.† Ratio autem quare non fiat prædicta editio in capitalibus secundum Rimin.& Dec.est, quia specialiter inductum est in illis, ut possit reus quomodocunque sanguinem suum redimere.l.trãsigere.ƒ.tit.ij.l.j.ff. de bonis eorum. qui mor. sibi consci. Ideo credendum est, licere multò magis accusato in capitalibus denegare editionem, & communicationem iurium suorum contra se ipsum. Sed in aliis causis criminalibus cessat ratio prædicta, ergo & legis dispositio per iura uulg.

Quartò reipublicæ interest delicta puniri.l. Ita uulneratus, in fi.ff.ad l.aquil. ergo extensio licita. l. quemadmodum. cum not.ibi per Bar.C.de agri col. & cens. lib. xj. & per consequens, etiam quòd alio iure non caueretur, licita esset extensio prædictæ dispositionis §. Diuus, ad hunc casum.

Quintò, ubi contra aliquem sunt indicia sufficientia ut habeatur ueritas, ad tormenta contra illum deuenitur.l.j.& l.fin.ff. de quæstionib. eodem ergo modo & multò magis debet posse cogi instrumenta sua edere, ut habeatur ueritas, quæ est finis editionis: ut hac.l.nostra & s. dictum fuit.

Ad alleg. suprà pro communi respond. potest, & ad primum, non esse inconueniens postquàm agitur de utilitate publica, ne delicta remaneant impunita, fieri extensionem ad hunc casum: ut suprà proximè dixi. uel aliter non esse extensionem, sed sic disponi in §. Diuus, ad finem. nam excludendo causas capitales, uidetur includere alias criminales, quæ capitales non sunt; per regulam d.l. cum prætor.

Ad secundum de §. tormenta, cum similibus respond. quòd dispositio dictarum. ll. ita habet locũ in causa ciuili, sicut in criminali.l.nimis graue.&. l. qui accusare. præalleg. Propterea eadem ratione deberemus dicere, quòd in causis ciuilibus fisco non esset edendum: quod est falsum. Ideo uidetur dicendum, quòd sicuti fiscus est priuilegiatus in causa ciuili, similiter esse debeat in criminali non capitali. præcipuè, quum arguatur de uno ad aliud.d.l. absentem.

Ad tertium respond. ut hic per Deci. col.ix.uersic. sed responde, & in c.j.col.vij.de proba.

94 Sed non est recedendum à communi & receptiori sententia, † maximè per primum & tertium fundamentum, de quibus suprà, quæ non sunt aliquo modo ex prædictis sublata. nam hoc casu strictè magis quàm largè & extensiuè procedendum est: ut statim probabo.

Et pro hac sententia uidetur stringẽte. d.§. Diuus. & alia quæ hic in viij. col. adducit Curt. efficacissimumque herele pro hac parte est argumentum sumptum ex.l.non puto, secundum uerum & communem intellec. de quo dixi.in.l.j.s.eo. quòd ubi fiscus tractat de lucro, & priuatus de damno euitando, non fauetur fisco, sed potius priuato contra fiscum ut ibi; ergo &c. & pro hac parte, quæ receptior est, uidetur casus in d.§. Diuus, inducẽdo ut.s.in tertio argumẽto facto pro cõmuni.

Nec obst.responsio Decii quòd uerba illa de simili causa quæratur res nummaria, non considerentur absolutè, sed ad exclusionem causarum capitalium, de quibus subiungit. cauillatio certè est quum dicta uerba claram contineant determinationem, quòd tunc demum edendum sit fisco, quãdo agitur de iure dominii, uel de iure capiendi aut quasi, uel de simili causa res nummaria uertitur.& licèt excludantur causæ capitales, clarè tamen probant, quòd ita demum fisco edatur, si de iure dominij uel quasi, aut de simili causa res nummaria quæratur. Sed sic est, quòd huiuscemodi causa pœnalis ex delicto non est similis præcedẽtibus, ergo &c. & per consequens Iurisconsul. ibi dicit edendũ esse fisco in ciuilibus, quando uenit ratione contractus uel iuris proprii, aut ex simili causa; secus ergo si ex dissimili, prout esset causa criminalis pecuniaria, & quando de capitali causa ageretur. & postquã Iurisc. determinauit edẽdũ esse fisco ĩ ciuilibus, nõ ĩ criminalibus, determinat etiã de capitalĩbus ĩ quibus poterat fortè magis dubitari propter publicã utilitatẽ, ut delicta corporaliter puniãtur,

& tamen decidit non esse edendū, ut hîc per Aquens. col.iij. quàmuis igitur faueatur fisco, quando uenit ratione contractus uel iuris proprii, ut conuentus cogatur illi edere. d. §. Diuus. quia consuli-95 tur utilitati publicæ, † quæ præfertur priuatæ. l. utilitas. C. de primipil. lib. xii. l. unica. in fi. infrà de cadu. tollen. & .c. bonæ. de postulat. prælatorum. tamen aliud est, quando fiscus uenit ex causa lucratiua ex crimine uel delicto: & sic tractat de lucro captando, & priuatus de damno euitando; quo casu fauendum est priuato. prælleg. l. non puto. & sic tex. §. diuus. in uerbis suprà relatis uult faueri fisco circa editionem, ubi uenit ratione contractus aut iuris proprii: secus si ex causa dissimili, ut quando tractat de lucro, & conuentus de damno: & per consequens concordabit cum d. l. non puto. & minus fauetur fisco, si de capitali causa agatur, ut subiungit ibi tex.

Non obstant modò adducta in oppos. nam ad primum de §. Diuus. ultra ea quæ scribunt Curt. hîc. vij. col. & alii doct. respond. quòd contrariū probat secundum sanum intell. de quo suprà. exclu dit enim causas capitales per illa uerba, non si de capitali causa agatur. Item criminales in quibus fiscus ex delicto uel crimine uenit exclusæ sunt in superioribus per uerba illa: uel de simili causa res nūmaria quæratur.

Ad secundum respond. diuersam esse rationem inter ciuilia & criminalia. In ciuilibus fauendum est fisco, quia causam iuris sui cum quo utilitas publica coniungitur, defendit: in criminalibus autem non, quia uenit ex causa lucratiua, & reus (ut dixi) de damno euitando tractat: ideo non procedit argumentum de ciuilibus ad criminalia.

Ad l. absentem, respon. quòd in criminalibus proceditur ad similitudinem. & instar ciuilium, quò ad ordinem iudicii in citationibus, dilationibus & reliquis, non autem quòd ea quæ seruantur in ciuilibus seruari etiam debeant in criminalibus: ut ibi per Bar.

Ad tertium respond. Curt. hîc col. viij. non esse quempiam cogendum edere in causis capitalibus, non ea ratione quòd liceat sanguinem suum redi-96 mere, ut dicit Rimin. † sed ne cogatur quis turpitudinem suam detegere. cōtra. l. alios, cum ibi no. ff. de iniur. quæ ratio militat etiam in aliis criminalibus. & quòd positioni criminosæ non teneatur quis respondere ratione prædicta, tenent communiter scriben. ut per Curt. seniorem. in l. ij. in §. quod obseruari, in breuiloquio xxj. ꝟ. de iuramēto calum. & Marsil. in d. §. tormenta, col. ij. quæ ra-97 tio non multùm placet. † quàmuis enim positioni criminosæ non teneatur quis respondere ratione euitandi prædictum absurdum, tamen interrogatoriis factis per iudicem bene tenetur respon. l. ubicunque, cum ibi not. ff. interrog. actio. & similiter capitulis inquisitionalibus quàmuis concernentibus delictum aut turpitudinem accusati uel inquisiti, ut in practica seruatur. latior enim & fortior est potestas iudicis, quàm partis dictas positiones producentis. d. l. ubicunque. & l. j. de iurisdict. om. iud. ideirco ratio detegendæ turpitudinis respectu fisci non est bona.

Vnde dico aliam esse rationē: quia in ciuilibus, & ubi fiscus uenit ratione contractus uel iuris pro prii (ut dixi) edendum est fisco. quum illius causa præferatur causæ priuatæ: ex quo tractat de conseruatione iuris sui, in quo est inclusa publica utilitas: secus in criminalibus quum ueniat ex causa lucratiua, & priuatus tractet de damno uitando. propterea nimirum si fisco magis fauetur in hæreditate opulenta ut illi fiat editio, quàm si agatur de leui pœna; ubi uenit ex causa lucratiua contra tractantem de damno euitando: quo casu melior est conditio priuati. d. l. non puto. & ita considerando tollitur ratio Decii super qua fecit principale fundamentum.

In capitalibus minus edendum est fisco, quia de domo accusati graue & iniquum est probationes sumi. quinimmo in illis licitum ei est qualitercunque sanguinem suum redimere: ut dicebat Rimin. nec subsistit ratio & declaratio Decii de præiudicio maiori, quia etiam in ciuilibus ubi de dominio rerum agitur, sæpe uertitur magnum præiudiciū. sed ratio est, quam s. dixi.

Ad quartum de extensione respond. ut hîc per 98 Curt. col. viij. & Aquens. iij. † Et ad declarationem illius dicti Bar. in l. quemadmodum, de agri col. & cens. & in §. exercitum. uide Iaso. in. l. si certis annis, col. ij. infrà tit. j. & in l. si quis id quod, col. penultima de iur. om. iudi. Corse. in singularibus in littera. c. in singulari incip. licèt lex pœnalis. Deci. in l. qui se patris, col. fin. ꝟ. unde. liberi. Ioan. Crot. in repetitione. c. ut animarum, col. fin. de constitut. in sexto. Aquens. in d. l. si quis id quod, col. fin. & in repetit. l. ut uim. col. xviij. de iust. & iur. & maximè in casu nostro extensio fieri non debet, quum in prædictis diuersa sit ratio, ut dictum est. Præterea in criminalibus ubi de iure domini uel de iure capiēdi, aut simili causa res nummaria non agitur, lex prohibet editionem. d. §. Diuus. secundum inductionem suprà factam: Ideò contra legem extensio non erit facienda. immo idem Deci. in c. j. col. vj. de probat. & hic col. ix. dicit non probari in d. l. iij. de edend. quòd fisco edendum sit in ciuilibus, ut per eum. Sed deceptus fuit, quia in d. l. iij. non est uerbum defendere, super quo se fun-99 dat Deci. dando illi intellec. per §. edenda. † Sed est uerbum deferre professus est, scilicet delator de quo suprà dixerat. & sic uult dicere conuentum cogi edere delatori & accusanti ad utilitatem fisci instrumenta pertinentia ad causam, quam deferre professus est. alia uerò & sic ad causam illā nō facientia nequaquā, ut ibi per Bal. intellectum autē d. l. tertiæ excusimus suprà, & etiam in l. j. ꝟ. eo.

Ad quintum & ultimum respon. quòd quando essent indicia sufficientia ad torturam contra reū teneretur edere, ut in casibus in quibus serui contra dominos torquentur. ut per Bar. hic. & in. §. diuus. & Aret. in c. j. col. viij. uers. secundò adde, de prob. Deci. & Curt. hîc col. ix. & Aquens. iij. Rim. hîc in ix. col. dicebat non procedere argumentum de editione ad materiam testium & seruorum contra dominum interrogandorū, quia actor edit reo. l. non est nouum. ꝟ. eo. & tamen contra actorem ad instantiam rei non reperitur, quòd interrogentur serui. l. j. ꝟ. de quæstionib.

S:l

Sed fortè non percepit mentem Bar. & doct. qui arguunt de maiori ad minus hoc modo; Si serui rei contra ipsum dominum torquentur, ergo magis in illis casibus debent cogi edere: quum minus id sit. sicq; intelligendo procedit argumentum Bar. non si arguatur de minori ad maius, ut facit Rimin. editio fit in aliquibus casibus, ergo in illis serui contra dominum torqueri debent, non enim procederet. l. prima & ij. ff. de interdic. & releg.

Item non procederet communis conclusio quando probationes aliunde non possent haberi, quia originalia fortè essent deperdita, & ad manus rei peruenissent acta: tenebitur tunc conuentus fisco edere, ne ueritas pereat. ut hîc per Alex. sed Rimin. col. ix. improbat; quia si in causis capitalibus licitum est reo redimere sanguinem suum quomodocunque erit, magis licitum occultare acta & originalia, militante etiam ratione d. l. nimis graue; & dictum Inno. alleg. ab Alex. procedit in ciuilibus, sed in criminalibus non reperitur iure cautum, quòd reus teneatur contra se edere & exhibere arma propria, etiam quòd ueritas aliter haberi non potest.

Saluari tamen potest limitatio Alex. in casu hîc posito per Aquens. ubi agitur de delicto. ex quo aliàs delinquens lucrum illicitè consequeretur, per doctrinam Bal. in §. primo l. Marcellus. ff. rerum amot. ut hîc per ipsum Aquens. in iij. col. Dici etiam posset communem conclusionem non procedere in actis publicis criminalibus secũdum Deci. & intellec. glo. & aliorum, quos suprà retuli ad hanc. l. & §. Diuus. quamuis receptior sententia (ut suprà dixi) sit ad oppos. ut lex ista procedat solum in editione actorum, quæ petitur à iudice uel à notario causæ aut à tertio, non autem si petatur à conuento: quod uidetur contra generalitatem. l. nostræ.

100 Vltimò notãdum est, † quòd tunc demum causa dicitur criminalis siue iudicium criminale, quando pœna uenit applicanda fisco ex accusatione, aliàs secus: ut declarat Bar. in l. unica. ỹ. quando actio ciuilis præiud. crimin. cum aliis. ĩ. alleg.

101 Ex prædictis † habetis intelligentiam ad multas l. in hac materia editionis faciendæ fisco. primò ad tex. nostrum, ut acta tam ciuilia quàm criminalia edenda sint fisco per officialem aut notariũ uel tertium, secus autem per conuentum. d. §. Diuus, secundum intelligentiam Bar. & communem. sed secundum intell. glo. & aliorum, suprà relatorum, ac ueriorem iudicio meo, iste tex. loquitur de actis tam ciuilibus quàm criminalibus, uolens generaliter edi debere fisco, & sic etiam per conuentum, quum facilius concedatur editio actorum quàm aliorum instrumentorũ, ut. ĩ. diximus.

Confirmo hanc opin. quia ultra generalitatem respectu personarum & respectu rei edendæ tex. loquitur. de actis ciuilibus, ubi per conuentum eduntur fisco, etiam propria instrumenta. d. §. Diuus, ergo fortius acta. & tamen secundum Bar. & communem oporteret dicere Imperatorem hic noluisse edi fisco acta ciuilia per cõuẽtũ, quod est falsũ.

Habetis pariter intell. ad uersic. Item Diui. §. Diuus, ut intelligatur quòd in ciuilibus fit fisco edendum per conuentũ; secus si causa sit dissimilis & sic in criminalibus, & adhuc minus ĩ capitalibus.

Habetis etiam intell. ad l. nõ puto. de iure. fisci.

Et pariter ad. l. iij. de edend. ut non debeat intelligi secundum receptiorem scribent. sententiã quæ non conuenit nec quadrat ad illum tex. ubi secus tractabat de lucro & priuatus de damno, propterea cessat prærogatiua fisci. d. l. non puto. declarariq; debet secundum intell. quem suprà tradidi, quòd instrumenta pertinentia ad causam fisci sint edenda delatori, non alia. Quando autem ista edi debeant ibi non dicitur, ergo relinquendum erit dispositioni iuris communis, quando uteretur, uel ad replicationem, ut suprà diximus.

102 In iij. parte glo. colligit, iudicem debere laborare † ad inueniendam ueritatem, inducendo ad suas quæstiones, prima est de teste ut pro utraque parte debeat deponere; & sic ueritati adhærere. d. auctem sed iudex, cum glo. & post Bal. & Pau. Cast. tradũt hic Rimin. Deci. Aquens. Curt. & alii Mod. & est tex. not. ac clarus in c. ueniens el ij. ad finem de testibus, ibi pro utraque parte liberè ualeant testificari. † & si testis pro parte interrogatus nollet respondere, dictis suis non esset adhibenda fides: quum præsumatur ueritatem uelle supprimere, secundum præfatos scribentes, ut etiam per Bar. & Alex. ibi in apostillis in d. auctẽ. sed iudex, ĩ. de Episc. & cler. & propterea, si testis diceret malle altersm partem obtinere, non probaret; quia debet esse neutralis; ut hîc per Deci. & Aquens. contrarium tamen per pulchras rationes tenet Barb. in cons. xc. col. iiij. lib. tertio.

103

104

Secunda quæstio glo. est de minore, de quo Doct. se remittunt ad Bar. in d. §. quod obseruari, col. ij.

Tertiò Bar. inducit ad aliam notabilem quæstionẽs, ut per eum: & pulchrè per Aret. in c. fraternitatis. col. viij. de testib. & plenè per Alex. & moder. in l. iiij. in §. hoc autem iudicium, de damno infecto.

Quartò inducitur ad aliam quæstionem per Aquens. hic in iij. col. de qua pleniùs per Bald. in cõs. lvj. ad finẽ lib. j. Alex. in cõsil. cxvj. lib. j. & cõs. xxxv. col. iij. lib. iiij. quædam alia de inuestiganda ueritate dixi. ĩ. post notabilia. Hic punctum feci propter ferias Natiuitatis Domini die xij. decembris 1550. quæ sequitur composui studio camerario.

105 Circa ultimã partem, gl. concludit † quòd testes examinati contra unum non probant contra aliũ. & sequuntur Bar. & multi scriben per plures rationes. & primò, quia tertius non fuit ad id citatus in præsentatione testiũ. iuxta. l. si quãdo. ỹ. de testibus Secundò, quia res inter alios acta alijs præiudicare nõ debet. l. sæpe ff. de re iudi. & toto titulo ỹ. res inter alios acta & c. Tertiò, quia alteri per alterum nõ debet iniqua conditio inferri. l. non debet de reg. iur. Quartò conuentio cum uno facta alium nõ afficit. §. ante omnia. l. si unus. ff. de iudi. Quintò. & ultimò, quia tertius potest dicere. quòd ad te liberas ædes habeo. iuxta. l. loci corpus. in §. competit, si seruitus ueud. cum alijs adductis per Anchar. in cons. xxj. Paul. Cast. in cons. cccxc. ad finem in antiquis. Bologni. in cons. lxxvij. Deci. hic in xj. col. & alii mod.

106

107 Fallit prædicta conclusio † quò ad quale quale præiudicium, secundũ glo. hic. & probatur in. l. à

 sententia

sententia.ff.de appell.& in l.si duo patroni, in principio.ff.de iureiur. quod quidem tale quale præiudicium æquipollet semiplenæ probationi secundum aliquos: ut hic per Socin.& Deci.col. 23. attestantem communem, & per Felin.in.c.causam quæ, col. iiij.de testib.& in c.pen. col. j. de re iudi. ponentem duos effectus, quos præsumptio illa quale quale præiudicium parit.

Sed contraria opin.uerior est: quòd dictum præiudicium non æquipollent semiplenæ probationi, quæ est magni præiudicii: quod non afferrur per acta facta inter alias personas. d.l. sæpe in fine, & infrà res inter alios acta.l.j. ibi non posse præiudicium facere.&.l.sed & si possessor,in §. fin.ff.de iureiur. sed faciunt solùm dicta acta præsumptionē contra alios, ut per Socin. hic col.fin. Alex. in d.l. sæpe col.xviij.& Aret.in consi.clxiiij.col.ij.& in.c. causam quæ, col.iiij.de testib. ubi pulchrè declarat quid operetur illa talis qualis præsumptio.& per Curt. seniorem in in.l.admonendi col.lxxj. uersic. sed multùm, ubi Ias. col. lxxxiij. uersic. Quærit Bartolus.& ibidem alii Moder. ff. de iureiur. Ias. in d.l.si duo patroni.& Rip. hic col. pen. & præsumptionem illam solùm faciunt acta prædicta quò ad personas habentes ius connexum cum persona illa quæ in iudicio interuenit. exemplum habetis in d.l. à sententia. & in d.l.si duo. Quò uerò ad personam diuersam & penitus separatam nihil probant.d.l.sæpe. In fine.& §. fin.d.l. sed & si possessori, ut hic per Socin.& præalleg. quicquid dicat Deci. etiam quòd persona illa fuisset ad causam citata, ut infrà dicetur.

Et prædicta quòd probationes factæ cum uno, non nocent tertio: maximè procedunt in probationibus priuilegiatis & irregularibus, seu quæ fiunt per iuramentum ut hic per Alexan. col. iiij. & Deci. xj. probatur per tex. not. in.l.si iurauero: de iure patron. ubi si prolata fuerit sententia uirtute iuramenti à parte delati, non uidetur aliquo modo tertio præiudicare: quia talis sententia minus operatur, quàm si lata fuisset ea ueris probationibus: ut ibi uult Iurisconsul.& licèt in §. fina. d.l. sed etsi possessori, iuramentum æquiparetur probationibus ueris, ut hic per Socin. id tamen procedit contra illum qui iuramentum detulit, ut loquitur ibi tex. secus est contra tertium, ut in quæstione nostra. Absonum enim & iniquum esset, quòd iurando posset quis præiudicare tertio, qui delatio ni iuramenti non consensit. & præalleg.l. si duo, nihil facit: quia iuramentum de quo ibi proderat tertio, idest alteri patrono; non autem nocebat uerum potius nocebat ipsi liberto, qui iurauerat ac hæredibus suis, ut propter præsumptionem dicti iuramenti censeretur fuisse libertus alterius patroni, ut ibi per glo.& doct.& sic non nocebat tertio, ut pulchrè per Aret.in d.c.causam quæ col.iiij. Item facit, quia in casibus in quibus probatio inter alias personas facta nocet alteri, illud procedit in uera probatione, non in ficta.ut.j. per Alex.col. v.uersic. septima conclusio. Iuramentum autem non est propria probatio, ut hic per Socin. Aret.loco præalleg.& Deci. in rubr. de proba.col.ix.

108 Limitatur prædicta conclusio pluribus aliis modis, † ut hic per Are. & Ias. col. fin.& pleniùs per Felin.in.d.c.causam quæ, col. iiij. &.v. signanterque est limit.illa, quando tertius fuisset citatus: quia tunc sententia & acta illi tertio nocerent.l.similes, §. si his, cum glo. in uerbo facienda.ff. quibus ex causis maiores, ut hic per Alex. col.iiij.& Deci.xij. eundem Alex. in consi. lxiij. col. ij. lib. v. Felin. in c. humilis, in primis col. de maior.& obed & Deci.in consil. clxxvij. pulchrè saneque intelligendo ut per Bald. in l. ij.in iij. not.j. de fide instru. ubi dicit. quòd sententia lata contra unum, non præiudicat alteri, quando ille alter non erat subiectus primæ liti; nec tanquàm pars, nec tanquàm adhærens uel causam instruens. propterea quando sunt personæ pares, tunc per unam (inquit) non præiudicatur alteri, etiam citatæ, & ex quo non tenebatur comparere. per d.l. secundam. sequitur Alex. in d. l. sæpe. col. ij. & iij. melius sentiens, quàm hic in vj. conclus. ubi nimis generaliter locutus est.

109 Ex prædictis † sumpta occasione, Bar. reassumpsit articulum An acta facta in uno iudicio faciat fidem & probent in alio iudicio. ex cuius dictis plures colliguntur conclusiones. & quia materia utilis est & practicabilis, diligenter aduertendum est.

110 Prima igitur conclusio: acta facta in uno iudicio † probant in alio, non solùm inter easdem personas, sed inter omnes, si sit quæstio de facto: non autem de effectu facti. exempli gratia: An acta uel contēta in actis facta sint per l. gesta.j. de re iud. & c. quoniam contra, de proba. ubi dicitur quòd perpetuò probant: immo notorium inducunt acta prædicta c. ex insinuatione, de appell. & c. cū olim, de uerb. signi. Ideo mirum non est, si omni tempore & contra quoscunque probant, postquam de facto ipso tantùm quæritur.& hæc est conclusio communiter à Doct. recepta; ut hic per Alex. in vj. conclusi & Rimin.& Curt. in ix. col. Deci.& Ripam in x. & sequen. ponentes plura alia exempla huiusce conclusionis ut per eos.

111 Ex qua quidem conclusione.† plura inferuntur, seu ad plures quæstiones infertur, ut per eosdem, notandumque est quod dicunt, quòd licèt contra fideiussorem contractus, sententia lata contra principalē non sit mandanda executioni sine nouo processu; † secus tamen in fideiussore de iudicato soluendo: ut pulchrè per Bar. in l. prima. iudicatum solui. Bal. & Pau. Cast. in l. prima j. ubi causæ fiscal. Angel. Are. in §. fin. instit. de satisda. Guidonem Papæ in quæstione xxvj. & cccclxx.

112 Nec saluatio Decii hic distinguentis habet saporem: quia Bal. loquitur in fideiussore contractus, non in fideiussore iudicii: quia tunc non requiritur excussio. minus etiam subsistit saluatio Ripæ in pen. col. quia Bal. dicebat quòd probat contra fideiussorem, quod uerum non est: iccirco Alex. hic contra Bal. pedem firmat, & bene.

113 Secunda cōclusio, † acta respicientia ordinationē litis, ut datio fideiussorum de iudicio sisti & iudicato soluendo, iuramentum calumniæ, & litis cōtestatio, perēpta instantia & iudicio illo pereunt quòad effectū, qui respicit ipsam instantiā, etiam respectu earundem personarum: quia perempta instantia & lite mortua, omnia concernentia ipsam instantiam similiter pereunt. l. lite mortua, ff. iudi. solu: quod optumè hic declarant Deci. col. xij. Curt. in &

& Ripa hîc. sublato enim principali tolluntur omnia superædificata. l. cũ principalis, de reg. iur. c. cũ Paulus. & c. principatus, prima quæstione j. inferendo ad multa, ut per præfatos, & per Felin. in c. causam quæ, el j. col. fin. de testi. & ex dictis actis quædam sunt ordinatoria litis accidentaliter, non substantialiter, ut hîc per Moder. Taur. col. avj. Et licèt Bart. hîc uelit haberi triplicem considerationem circa acta causæ, ut per eum: tamen alibi de duplici sensit: ut per Mod. Taur. in l. cunctos populos, col. avij. ff. de summa trinit.

114 Limitatur † hæc conclusio, nisi per principem approbata essent acta. c. præsentata, de testib. ibi, mandamus quatenus causam iuxta eiusmodi acta fine debito terminetis, secundum Rimin. hîc col. xj. Alex. v. Aquens. iij. Moder. Taur. aj. & Ripa. viij. & Felin. in d. c. causam, col. finali. intelligentes prædictam limitationem tàm in summo Pontifice, quàm in Cæsare, & in aliis qui in territoriis suis tenent locum imperatoris.

Et licèt Deci. contradicat respondẽdo quòd illa uerba iuxta huiusmodi acta posita in d. c. præsentata, referuntur ad dicta testium, de quibus in superioribus dictum fuerat, ut ex sequentibus apparet: nec uidetur quòd papa ex simplici illa commissione uoluerit contra ius commune acta nulla confirmare, maximè, quia de facili reiterari poterant, ut statim dicetur. tamen respond. quòd opinio communis optimè probatur in d. c. præsentata. in quantùm tex. in principio facit mentionem de omnibus actis coram illis arbitris factis. ibi, & actis omnibus redactis in scriptis. inde subiicit, mandamus quatenus causam iuata huiusmodi acta fine debito terminetis. & per consequens dicta uerba iuata huiusmodi acta, ad omnia acta etiam litis ordinatoria referuntur, non autem ad dicta testium tantùm, ut uolebat Deci.

Nec obst. quod ipse de consensu partium dicebat: quia fortè aliqua partium non consentiebat.

115 & si id partes possunt, † cur non & princeps, qui est supra omnes? l. princeps, de legib. c. proposuit, de concessione præben. ubi dicitur quod est supra ius, & prædicta. l. cunctos populos. & c. j. & ij. de maior. & obed. nec est uerum, quòd ex sequentibus in d. c. præsentata, declaretur commissio pontificis, quòd de testibus intellexerit, sed solùm quantum ad testes reseruat partibus ius. & sic potius probat oppos. quum unius exclusio &c. iuribus uulgar. propriè tamen non est limit. quum nõ fit de regula, sed est quædam restrictio.

116 Similiter conclus. prædicta restringitur. † quando acta approbata essent à partibus: ut post. Anto, Butr. tradit hîc Alex. in pen. col. quem sequuntur Deci. Aquens. Taur. & alii Mod. eò quia pares possunt uno momento omnia prædicta renouare: ergo & per consensum approbare, & id fieri poterit secundum Moder. prææalleg. idque utilitati publicæ conuenit: ut per Felin. in c. pen. col. iiij. de proba. ubi post Fulgo. hoc intelligit indice consentiente, & non aliter: qui tamen semper consentire deberet. ut ibi per eum. & sequuntur hîc Mod. Taur. col. avj.

Intellige tamen prædicta in actis quorum ualiditas à consensu parium pendere potest: ut circa dilationes, fideiussiones de iudicio sisti, & similia: secus in aliis, quæ sunt de substantia iudicii: ut in

117 libello, & litis contestatione. † quia non debet esse in potestate partium tollere ea, quæ sunt in ducta per legem pro solemnitate & substantia iudicii. l. nemo potest, de leg. j. l. ius publicum. ff. de pact. c. de causis, cum ibi not. de offi. deleg. uoluit Bar. in aucten. offeratur, in uersic. ultimò quæro. j. de litis contest. Abb. in d. c. præsentata, col. iiij. Alexan. infrà in penult. col. Rimin. x. & etiam alii mod.

Deci. tamen hîc in aij. col. subtiliter more suo dicebat, quòd ex quo semel interuenerunt acta, partium consensu uideri absolutè posse conseruasi, per tex. in c. fin. de probat. & solemne dictum Bar. in l. mutari. ff. de procur. & sic licere partibus perempta instantia, unica approbatione reiterare & renouare omnia acta, ut ibi dicit Bar. & sequuntur pleriq; alii Moder.

Sed non est recedendum à communi per rationes scriben. assignatas in locis præalleg.

118 † Ad tea. in d. c. fin. respond. quòd instantia non erat ibi perempta, & per consequens nec actus prædicti mortui, licèt acta non reperirentur, staturq; super his confessioni partium ibi: quia partes de facili potuissent acta illa in iudicio renouare: ut ibi per Abba. & alios. uel aliter potest respond. ut ibidem per ipsum Deci. in uersic. tertiò respond. aut etiam ut ibi per Are. quòd cum partium confessione concurrebat cõfessio priorum iudicum, ita quòd non statur soli confessioni partium super prædictis.

Ad dictum Bar in l. mutari, respond. quòd nihil facit. nam uult consensu partium renouari posse acta per productionem illorum de nouo faciendam, quæ quidem iteratio actus propter calorem iudicii operatur perinde ac si de nouo acta fuissent facta, & parcitur expensis partium, litesque abbreuiantur, ut per Felin. in d. c. pen. col. iiii. de iudi. ideo nimirum si id permittitur. sed si partes approbarent prædicta acta absque alia reproductione, procederet quod dicunt Alea. & communiter præfati scriben. nam tũc essemus extra casum Bartoli in d. l. mutari. & ideo dixi suprà post Fulgos. Felin. & alios, quòd cum ista approbatione partium requiritur consensus iudicis.

119 Tertia conclus. ea dictis Bar. est, † quòd perempta instantia non pereunt acta quò ad effectus, qui non recipiunt instantiam: sed ueniunt extrinsecè iusq; & causam respiciunt, ut uitium malæ fidei, & litigiosi: & sic quòd præscriptio interrumpatur l. fina. j. de præscrip. axa. anno. & res efficiatur litigiosa. ut in tit. de litigi. nec mirum, quum prædicta nihil habeant commune cum instantia, sed cũ iure & causa, quæ non pereunt: ideo &c.

120 Limitatur hæc conclus. pluribus modis, † ut hîc per Rimin. col. a. aliosq; mod. & per Felin. in d. c. causam quæ col. fin. de testib.

Circa tamen primam limitationem, quando partes renunciassent liti & causæ mediante transactione, ut tunc effectus interruptæ præscriptionis tollatur. l. cum mota, cum ibi not. per Bar. j. titul. ij.

121 † Deci. hîc nititur ostẽdere illum tex. hoc minimè probare, oppositum tenendo, ut prius per Areti

ti. in d. l. cum mota, col. ij.

Sed non est recedendum à dicta limitatione com muniter recepta. & ultra scriben. uide Aquens. in l. naturalia, col. vj. de usucap. Felin. in c. significauerunt, col. iij. in ij. no. de testib. & Balbum in tractatu præscrip. fol. lxxij. in ult. parte tertiæ partis principalis quæstione ij. argumento uerò Decii nititur respon. hic Curt. in xi. col. uel melius dic quòd quàmuis limitatio non probetur per d. l. cum mota, ratione tamen aliqua probatur: quia actor renunciando causæ & instantiæ, uidetur de iure suo dubitare, & eum pœnitere interpellationis factæ: ideo nimirum si mala fides conuenti purgatur: secundum Felin. loco præalleg. quam tamen rationem improbant hic Modern. Taur. col. xvj. aliam rationem assignantes, & saluantes limitationem. nam renuncians (dicunt ipsi) † non uidetur fateri nec ius tribuit aduersario. l. si te. ubi Bal. no. ff. de ingen. & manumiss. cũ aliis de quibus per Ias. in l. postquàm liti, col. j. ff. tit. j & Soci. pulchrè in §. nihil commune. col. vij. de acqui. possess. licèt præfati Moder. taceant.

122

Sed respond. quòd & si renuncians non fateatur aduersarium ius habere, nec illi ius tribuat; fatetur tamen se nullum ius habere: quia aliàs uerisimiliter non renuntiaret, ut dicunt præfati Mod. & prius Rimin. in d. l. postquàm liti, in primis col. Præterea hæc non est bona limitatio nec de regula, quæ locum habet, ubi est renuntiatum causæ: ergo non tantùm liti, nec respicientibus ordinationem ipsius litis tantùm. reliqua de uitio malæ fidei ac præscriptionis, & uitio litigiosi, dicatis ut per præfatos Mod. ac Felin. in d. c. causam quæ, & Franc. Balbum loco præalleg. materia enim hic impertinenter tractatur.

123 Quarta conclus. † ex dictis Bar. est, quòd acta quæ respiciunt ueritatis indaginem, ut depositiones testium, si publicatæ non sunt, non probant nec fidem faciunt in alia instantia, etiam inter easdem personas. l. gesta. ff. de re iud. ibi, translata in publica monumenta. rationem assignat ibi Bart. quia dicta testium per iudicem & notarium sunt recepta, ut habetur in l. nullum. ff. de testib. ideò ut fidem faciant, requiritur publicatio. sequuntur hic Rimin. & Socin. in cons. cv. col. j. lib. iiij. ac Felin. in d. c. causam quæ, col. iiij. oppos. tamen hic tenuit Deci. in xiij. col. quia publicatio non uidetur de substantia iudicii, quum sine ea ualeat sententia. Bar. in l. prolatam. ff. de senten. & interlo. om. iud. & solùm fit publicatio ad effectum, ut super dictis testium disputetur. c. præsentium, de testib. Curt. hic col. xii. quia iudici dicta testium sunt semper publicata & aperta. c. cum I. & A. de re. iudi. c. cum clamor, & ibi notat Abb. de testib. tradit Aret. in d. c. causam quæ, col. j. aliam adducens rationem, & prædicta ratio. c. I. & A. magis urget contra communem, quàm prima ratio Decii secundum Ripā hic in ix. col.

124 Ad l. gesta, † respon. ut hic per Deci. & Curt. quòd de publicatione nihil dicit, sed gesta debere esse publica, idest per publicam manum scripta. d. c. quoniam contra, de probat. & c. cum causam, de testi. & dixi in tex. super uerbo publica.

Non est recedendum à communi, pro qua uidetur tex. in d. l. gesta, ibi, quæ sunt translata in publica monumenta. & consequenter publicata. & sic loquitur de publicatione testium, non de actis publicis, ut alii interpretantur: quia illa non dicuntur in publica monumenta transferri, sed ipsa eò quòd sunt acta, publica dicuntur.

125 † Rursus facit ratio fortissima: quia iura & probationes actis non faciunt fidem contra aduersarium, nisi decreta eidem copia cum termino opponendi & deliberandi; ut est dictum Bart. in extrauag. ad reprim. in uerbo de plano, communiter à scribentibus receptum, ut per Deci. in c. j. col. antepen. de probat. & in c. ecclesia, col. x. de consti. & Hippoly. de Marsil. in suo not. lxxxj. sed ante publicationem non datur parti copia ipsarum attestationum, ut diximus suprà post glo. primam, ergo non facta publicatione: & sic copia attestationum non tradita aduersario, quòd possit facere suas defensiones, nō probabunt contra partem ipsam. & hac ratione præcipuè uidetur moueri Socin. sequens communem in consil. præalleg. fatendum igitur est dicta testium quò ad iudicem semper esse publicata & aperta: ideo ualere sententiam illius absque alia publicatione. Ita procedat opinio Are. Deci. & aliorum, ut hic per Rimin. sed quò ad partem & alium iudicem, ut præalleg. doct. communiter dicunt, non faciunt fidem, intelligendo quod de iudice dictum est: ut hic per Aquens. in pen. col.

126 Sed non impertinenter hic quæritur, † An dicta publicatio testium fieri possit per alium iudicem, qui non sit succedaneus causæ appellationis puta, per c. cum causam, in fi. cum glo. de testib. & rationes adductas hic per Rimin. in xii. col. uidetur dicendum quod non, ut hic per Alex. & Ias. in penul. col. & Felin. in d. c. cum causam. col. iij. exceptis quatuor casibus, in quibus per alium iudicem, & in alia instantia poterit fieri publicatio: ut per Rimin. & Felin. præalleg. Extra ergo illos quatuor casus procedet communis opinio, quòd per alium iudicem publicatio fieri non poterit; & per consequens extra illos casus testes erunt de nouo producendi & examinandi coram illo alio iudice. d. c. cum causam, Aquens. tamen hic in pen. col. concordando opiniones doct. certo modo distinguit: sed non est recedendum à communi, & prædictis.

Quando autem & usque ad quod tempus fieri possit publicatio prædicta, diximus. ff. circa tertiam lecturam glo.

127 Quinta conclus. † attestationes factæ & publicatæ coram iudice in una instantia, probant inter easdem personas in alia, iuribus hic alleg. per Bar. Deci. & alios. & quàmuis in hoc articulo doct. uario modo loquantur, ut hic per Alexan. & alios, & per Felin. in d. c. causam quæ, col. j. & ij. receptior tamen, & uerior opinio est, ut ex præalleg. apparet, quòd attestationes publicatæ in una instantia fidem faciunt inter easdem personas in alia: dummodo non tendāt ad alium diuersumq; finem: considerando eundem diuersumq; finem, respectu exceptionis rei iudicatæ. quia si obstat exceptio rei iudicatæ, fidem faciunt in alia instantia; alias secus. quàmuis Alex. in d. l. cum mota, col. fin. ad tollendum opiniones, consulat, ut testes re

petantur

petantur in alia instantia. Quare autem concurre re debeant ad hoc, ut exceptio rei iudicatæ obstet in secundo iudicio, tradit pulchrè Deci. in cons. xcvj. & ideo acta in iudicio summario facta, in ple nario fidem non habebunt. §. si super. l. à diuo pio. ff. de re iudicata. Nec confecta in causa possessio nis probabunt in causa proprietatis. c. extra, de te stib. nec facta in causa ciuili fidem facient in crimi nali, ubi clariores probationes requiruntur. Bar. in l. ij. §. j. ui bon. rap. Cano. in. c. ueniens, el. ij. per illum tex. de testib. Ripa infrà ad finem. prædi ctæ uerò attestationes receptæ in uno iudicio super facto, probant in alio inter quascunque perso nas quotiescunque uertitur illud factum, licèt ad alium finem. quia hoc similiter contingit in iu ramento, & sententia. l. si duo patroni. §. Iulianus. & l. duobus. §. colonus. ff. de iureiur. ut hic per Rimin. Deci. Aquens. & alios in pen. col. cum al leg. ʒ. in j. conclus. Bar.

Prædictam tamen communem conclus. quòd attestationes publicatæ in uno iudicio fidem fa ciant in alio inter easdem personas, ultra declara tionē Felini. in d. c. causam quæ, in primis col. de clarare, modò actualiter reproducantur in secun do iudicio, ut hic per Alex. Ias. & Curt. in pen. & ult. col. declarate etiam prædictam conclus. pro cedere, quando prædictæ attestationes fuerunt pu blicatæ & parti concessæ, & decretæ cum termino opponendi & deliberandi, aliàs non probant. So cin. in d. cons. cv. ubi consuluit, quòd attestatio nes publicatæ in ultima hora instantiæ, quia non fuerunt publicatæ debito tempore, ita ut potuerit dari parti copia cum prædicto termino deliberan di & opponendi, non noceant aduersario, ut per eum.

Limita prædicta non procedere in confessio ne, † quæ inter easdem partes probat, & nocet in alio iudicio, licèt ad alium finem tendat. ut hic per Bal. & Alex. col. fin. Rimin. & Deci. etiam in ult. col. Felin. in d. c. causam quæ, col. ij. plusque ac fortius operatur dicta confessio, quàm alia operatio.

128

Signandaque est decisio hic relata per Alexan. in fine. quòd si latro inquisitus de furto confitea tur subtraxisse librum Titio absenti, talis confes sio facit plenam probationem in fauorem ipsius Ti tii absentis. eò quia iudex inquirens repræsentat personam ipsius Titii: ut etiam per Aret. in d. c. causam quæ, col. v. dicentem, confessionem il lam satis factam uideri parte præsente propter per sonam iudicis.

129 Sexta conclus. † ex dictis Bar. idem indicatur de probationibus, quod de sententia quò ad effe ctum probatorium, & quibus nocet uel prodest sententia, eisdem nocebunt, & proderūt probatio nes, & econtrariò. ut hic per Bar. Deci. & Ripam in ultimis col. Aret. pulchrè limitantem in d. c. cau sam quæ, col. fina. ubi Felin. col. v. de testib.

130 Septima conclus. † ex dictis Bar. dum citat §. qui absolutus. l. spadonem. probatio facta de uita alicuius non probat, quòd de præsenti uiuat. & sic non sufficit probare super existentiā, siue olim aliquem uixisse, ut præsumatur nunc uiuere. Quam conclus. declara, ut pulchrè scripsi in. l. si emancipati, infrà de collat. & etiam in titulo de reg. iur.

131 Vltima conclus. † ex Bar. quòd publicatio testiū facta in causa principali impedit testes de nouo exa minari in causa appellationis super eisdem ca pitulis, ut hic per Curt. & Ripam in ultim. col. quod clarum est de iure Canonico propter timo rem subornationis testium, qui timor militat e tiam in causa appellationis. c. fraternitatis, de te stib. & Clem. ij. eod. tit. De iure uerò Ciuili secus est. l. per hanc, infrà de temporibus appell. secun dum Ripam hic, & Curt. attestantem ita seruari de consuetudine in Ducatu Mediolani cōtra Bar. hic: & latiùs Fran. de Curte senior. in repetitione l. admonendi, de iureiur. col. xiij. ubi dicit ita se habere communem opin. Doct. seruarique in pra ctica in foro Cæsaris. quia causa appellationis di uersa est à causa principali. l. ita demum. ʒ. de pro cur. Eandem opin. contra Bar. tenent Ias. in repe titione d. l. admonēn. col. antepen. & Pau. de Cast. in auten. ei qui, col. ij. ʒ. de proba. Sed idem Paul. in d. l. per hanc, ad finem sequitur opin. Bar. dicens communem esse cum eo. Idem facit Seueri. in d. l. admonendi, in viij. col. quàmuis enim causa appel lationis sit alia instantia à causa principali. d. l. ita demum, ad eundem tamen finem & effectum ten dit, ut declarat not. Bar. in d. l. per hanc, ad finem, ideo nimirum, si testes sunt publicati in prima in stantia, quòd super eisdem capitulis impeditur nouum examen in secunda.

Pro ueritate. l. per hanc, de iure Ciuili oppos. probat: quòd super eisdem capitulis in causa appel lationis possint testes de nouo produci. Ideo Ri pa hic in. ix. col. post Guidonem Papæ, & Felin. at testatur de consuetudine ubique seruari opin. Bar. hic ob timorem subornationis secundum conside rationem iuris Canonici. & illa. l. per hanc est cor recta per ius nouissimum Auctenticorum secun dum Doct. ibi, & Moder. Taur. in d. l. admonen di col. xij. quicquid hic scribat Curt. dicunt opin. Bar. in d. l. per hanc, communiter approbari, & in practica obseruari. quod est uerum in ditione Sa baudiæ. Quum enim istud utrum dispositio §. quia uerò. uersic. quoniam uerò, in auten. de testib. locum habeat etiam in causa appellationis; quod prius dubium erat, nunc clarè decisum repe riatur per d. Clem. secundam illiq; standum erit, etiam in foro Cæsaris. c. per uenerabilem, cum ibi not. extra qui filii sint legiti. ut ibi per eos. Abso luta Paduæ pridie Idus Decembris. M. D. XLVI. A numero cv. usque ad finem hunc altera uice legi mus publicè Paduæ in maxima frequentia audito rum & Illustrium personarum sequenti quadrien nio. M. D. L.

SVMMARIVM.

1 *Scriptura legis angusta est, interpretatio uerò diffusa.*
2 *Casus figuratio cum rationibus dubitandi & decidendi. & nu. seq.*
4 *Tex. l. cum precum, cum glo. ʒ. de liber. cau. ornatur. & nu. 39.*
5 *Demonstratio fit tàm rebus corporalibus, quàm incor poralibus. & nu. 6.*

Libellus

tempus fieri possit. & nu. seq.

108 *Termini præfixio ad aliquid faciendum, non impedit emendationem post terminum fieri. & quid de declaratione facienda post terminum prædictum. & nu. sequent.*

Tex. l. qui fundum, de coatrahen. emp. ibidem declaratur.

112 *Litis contestatio in criminalibus, & quando nomen accusati dicatur recipi inter reos. & nu. seq.*

115 *Effectus & utilitates resultantes ex prohibita emendatione post contestatam litem. & nu. seq.*

116 *Gabella soluenda de libello ex forma statuti, an, quomodo & quando soluenda sit de libello nullo. & nu. sequent.*

Vulgare prouerbium est, Chi scappa d'un ponto, ne scappa di mille. ibidem.

118 *Gabella, quando non est facta expræssio per quem solui debeat, à quo soluenda sit.*

119 *Libellus emendatus in substantialibus an dicatur nouus libellus.*

121 *Libellus in causis ciuilibus descendentibus ex crimine & delicto an requirat expressionem loci & temporis. & nu. seq.*

Tex. l. prætor edixit, de iniurijs. & l. item exigit, de dolo declarantur. ibidem.

123 *Libellus iniuriarum an requirat expressionem loci, temporis, & qualitatis iniuriæ. ibidem.*

Tex. c. tua, de procuratorib. declaratur loco præalleg.

Thori separatio dolorosa est, atque dura tanquàm mors, & perditur dos. ibidem.

125 *Libelli emendatio circa rem quomodo, quando & qualiter fieri possit. & nu. seq.*

130 *Procurator post litis contestationem, quàmuis sit dominus litis & instantiæ, non est tamen dominus causæ.*

131 *Tex. l. prima §. de plus petitionib. plenè declaratur. & nu. seq.*

136 *Libelli emendatio an & quando sit licita, ubi contingeret mutatio actionis propositæ aut substantiæ facti in qualitate additiua uel detractatiua. & nu. seq.*

137 *Tex. S. si detracta. l. in delictis. ff. de noxalib. plenè declaratur. & nu. seq.*

138 *Formam sententiæ in actionibus noxalibus uide & nu. sequentib.*

Tex. l. secunda. ff. de noxalib. & de officio iudic. in institutionibus declarantur. ibidem.

143 *Libelli obscuritas consistens in intentione uel uerbis potest declarari per libellantem usque ad sententiam; quia hæc non est propriè emendatio. & nu. seq.*

Tex. l. si quis intentione. ff. de iudi. plenè ornatus & declaratus. ibidem.

146 *Declaratio non potest fieri post terminum præfixum ad declarandum.*

147 *Libellus an declarari possit per hæredem. & nu. sequentibus.*

149 *Iuramentum oblatum defuncto an possit præstari per hæredem. & nu. seq*

150 *Iuramentum suppletiuum ita demum defertur hæredi, quando potuit habere notitiam facti, aliter non.*

151 *Electio serui legati transit in hæredem. & num. seq.*

154 *Iuramentum hæreditarium multùm discrepat à iuramento defuncti: quia sæpe bono succedit improbus.*

155 *Libelli declaratio non potest fieri per procuratorem sine speciali mandato. & nu. seq. ubi ponitur limitatio.*

156 *Declaratio quæ fit per uerisimilia, & ex coniecturis, etiam per successorem potest fieri.*

158 *Libelli emendatio fieri potest usque ad litem contestatã. uide rationem, ampliationes, & limitationes. & nu. seq.*

159 *Turpiliani Senatusconsulti quæ sit pœna.*

160 *Tex. l. quàmuis, de in ius uocando. declaratur.*

Tex. l. fin. in si. de bonis auctoritate iudicis possiden. declaratur. ibid.

Libelli emendatio non est licita post litem contestatam. ibid. rationẽ ampliationis & limitationis uide 162. cum seq.

163 *Litis contestatio ubi non fit, primus actus qui in meritis explicatur, habet uim litis contestatæ.*

165 *Iuramentum calumniæ petitum & non præstitum an & quando reddat litis contestationem & processum nullum. & nu. 296.*

166 *Mutationis materia minus prolixa est, quàm emendationis, & quæ dicatur mutatio libelli. & plenè ipsa materia expeditur, cum pluribus nu. seq.*

169 *Mutatione prohibita an censeatur prohibita additio. & nu. seq; & ibi etiam quid de detractione.*

171 *Post terminum datum ad articulandum, poterit quis facere articulos declarantes & interpretantes capitula iam producta,*

172 *Mutatio libelli usque ad quod tempus fieri possit. & nu. sequen.*

175 *Lex ista edita non corrigitur per tex. in auct. qui semel. §. quomodo & quando index.*

Tex. in aucten. qui semel. quomodo & quando index. et in corpore unde sumitur, plenè declaratur. ibid. et nu. sequen; & 180.

177 *Mutatio libelli sicuti non potest fieri post litem contestatam, ita nec in causa appellationis.*

178 *Libelli porrectio non obligat actorem instantiæ, ita ut desistere nequeat. & nu. seq.*

179 *Tex. istius l. edita, beneficium non tollitur per generalitatem l. cù precum, sed econtrariò ista l. tanquàm magis specialis derogat illi.*

182 *Practica secretariorum hodie dicentium supersederi in causis consensu partium. unde sumpta fuerit.*

181 *Supersederi in causis iam cœptis quomodo et qualiter possit. & nu. seq.*

184 *Mutatio libelli respectu actionis causæ & rei petitæ licita est usque ad litem contestatam. uide regulam, rationes, ampliationes, & limitationes. & nu. sequentibus.*

186 *Mutatio libelli non admittitur post litem contestatam uide regulam cum ampliationibus & limitationibus. & nu. seq.*

187 *Litis contestatio reducit rem ad eum statum in quo erat causa principalis, facta litis contestatione.*

188 *Mutatione libelli prohibita uel alterius rei, an sit prohibita additio.*

189 *Cumulationis materia longa est & difficilis, & pulchrè tractatur cum pluribus seq.*

Cumulationis diffinitionem seu descriptionem uide ibidem.

193 *Plures & diuersæ personæ an & quomodo agere & conueniri possint in eodem libello. & nu. sequ. et 282. cum seq.*

196 *Cumulatio quomodo differat à reconuentione.*

197 *Cumulatio ad quid fuerit inducta, & quis sit finis.*

200 *Cumulatio regulariter censetur permissa. & quæ sit ratio. & nu. seq. ubi ponuntur limitationes.*

Tex.

Tex. in §. quod eis. l. nec non. ff. quibus ex causis maiores, declaratur. ibidem

202 Superflua remedia reijciuntur à lege.

Tex. l. fundum, & l. fundi, plenè declarantur. ibidem cum numeris seq.

205 Regulare attenditur, & non quod aliquo casu particulari possit contingere.

207 Tex. §. eligere. l. quod in hæredem. de tributoria. declaratur. nu. seq.

210 Contraria non possunt cumulari simultaneè nec successiuè & quæ sit natura contrariorum, & quomodo et quando dicantur actiones contrariæ in exercitio uel in origine. & nu. seq.

214 Cumulatio rei uendicationis, & publicianæ, seu nullitatis & appellationis, an possit fieri copulatiuè seu alternatiuè. & nu. seq.

217 Contraria copulans in iudicijs non auditur.

218 Clausula illa, iusq; et iustitiam sibi ministrari coniunctim, diuisim &c. est multùm utilis in libello.

220 Libellus mulieris petentis restitutionem dotis, quia maritus uergit ad inopiam; et quia commisit adulteriũ; an & quando possit procedere.

221 Tex. l. primæ in § fina. si familia furtum fecisse dicatur. declaratur. & nu. seq.

222 Tex. l. cum quærebatur, iudic. solut. explanatur. & nu. sequent.

234 Maioritatis ratione una actio aliam secum non admittit in cumulatione. & nu. seq.

225 Partum natura est, unum in alterum nihil posse.

224 Tex. l. per minorem, de iudi. & l. fin. de ordine iudiciorum, plenè declarantur. & nu. seq.

226 Cumulatio ciuilium & criminalium an, quomodo, & quando possit fieri. & nu. seq.

Ciuilis & criminalis causa, an, & quando possint simul uentilari, uel una pendente supersedendum sit in alia.

Tex. l. interdum, de publicis iudi. & l. unicæ, infrà quando ciuilis actio præiud. criminali, declarantur. ibidem.

232 Ciuilis causa descendens ex maleficio, non inculcatur cum criminali ex eodem maleficio descendente.

233 Tex. l. rerum amotarum actio. ff. rerum amotarum, declaratur. & nu. 247.

235 Ordo quid sit, & quando ratione ordinis prohibeatur cumulatio. & nu. seq.

237 Inordinata displicent legislatori.

238 Petitorium & possessorium an & quando possint cumulari. & nu. seq.

239 Possessoria plura cumulari possunt.

242 Cumulationis materia per genera Bartholi. & num. sequentibus.

243 Principijs ignoratis, & quæ sequuntur ignorari necesse est.

248 Cumulanti conditionaliter & subordinatè nulla regula impeditiua cumulationis obstat.

250 Pluralitas actuum non præsumitur.

251 Libelli an tot sint quot actiones, & conclusiones in eis factæ, uel summæ & res in eis petitæ. & num. sequentibus.

253 Libelli pars inepta aptam non uitiat.

254 Libellus quando continet plures conclusiones, an sit plures instantiæ, plura iudicia, plures processus, & plures sententiæ ferendæ, uel una seu unum tantùm. & nu. sequen. & ibi quæ utilitas ex hoc resultet.

256 Actor quandoque compellitur reo petente cumulare, et reintegrare petitionem.

257 Tex. l. non est nouum, de actio. empti, declaratus. et nu. sequen.

259 Tex. l. primæ in §. quia autem ff. quorum legatorum, declaratur. & nu. sequentibus, & nu. 288. cum sequentibus.

Libellus incertus, & alternatiuus admittitur, ubi facto aduersarij causatur incertitudo. ibidem.

261 Hypothecaria & personalis an et quando in eodem libello possint cumulari. & nu. seq.

Tex. §. sed neque, in authen. de fideiussoribus, declaratur. ibdem.

262 Executiua remedia possunt cumulari.

264 Cumulatio pro re & fructibus rei an fieri possit.

Tex. l. primæ ui bonorum raptorum, declaratur. 265. cum seq.

Furti actio & conditio furtiua an possint cumulari. 266.

267 Tex. §. colonus, cum. l. sequenti. l. duobus, de iureiur. declaratur.

268 Possibilitas pariendi exceptionem rei iudicatæ in alia actione non intentata quomodo consideretur in hac materia.

270 Cumulatio simultanea & successiua non differunt.

272 Furti manifesti quadruplum, & non manifesti duplum, non continet rem.

275 Rationem sufficit allegare, ubi non habemus legem.

279 Actiones dicuntur dari ad idem, quando dantur ad rem & pretium, quod succedit loco rei.

284 Cumulatio multiplex est.

285 Cumulatione facta contra regulas iuris, si pars non opponat, an iudicium ualeat & procedat.

286 Opponere in iudicio contra ea quæ fiunt, si sibi displicent, utile est.

287 Adulter & adultera an simul possint accusari.

291 Iudex cumulantem sine actione potest ex officio repellere.

292 Cumulationis impeditiua exceptio usq; ad quod tempus possit opponi.

293 Cumulatio quando non debet fieri, si pars opponit, & iudex ad ulteriora procedit non obstante oppositione, an processus sit nullus?

294 Cumulatio quando impeditur ratione contrarietatis an sit necessaria oppositio.

295 Iuramentum calumniæ an sit præstandum super actione cumulata. & nu. 299.

297 Cumulatio an fieri possit post litem contestatam, & in causa appellationis. & nu. seq.

300 Sententia super una ex actionibus cumulatis duntaxat prolata, an ualeat.

301 Cumulatione facta, an sit danda noua dilatio ad deliberandum & opponendum. & nu. seq.

304 Cumulari an possint rei uendicatio cum petitione hæreditatis, & querela inofficiosi testamenti cum petitione hæreditatis, & dictio pront, cuius natura & uirtutis sit. & nu. seq.

308 Clausula saluo iure addendi &c. & clausula si plus uel minus debito facta esset petitio &c. reducit rem ad debitam quantitatem. & nu. seq.

Lex Edita.

EDITA actio &c. uerba sunt nostræ legis, quæ continet materiam subtilem difficilem & utilem, basis est & fundamentum totius telæ iudiciariæ: quum ad alias leges se habeat, ut mare ad flumina. quid plura? fama est super ethæra nota. Ideò, ut de Carthagine dixit Sallustius: melius est eius laudes tacère, quàm pauca dicere. Antiqui & Moder. in interpretatione istius legis infinita propemodum effuderunt. ita ut hic conueniat dictum illud Senecæ in quarta declamatione noni libri: 1 † Scriptura legis angusta est, interpretatio uerò diffusa. Bal. nimium subtilizando & chimerizando per aëra secundum Paul. Castren. uolauit. Bartol. uerò breuiter, subtiliter, ac sine tædio legentium processit. Ea propter hunc omnes honorant, ducemq; sequuntur, conueniatq; illud Dantis de Virgilio dictum: Questo è colui à cui tutti honor gli fanno. Me igitur operæpretium facturum existimaui, si uestigia eius quò ad licuerit sequar. & inter moder. non tacebo Dec. qui copiosus est, breuis & subtilis, & ad fabricandum ingenia scholarium minimè lentus. Quinquaginta lectionibus hanc legem aliàs uix expediuisse memor sum: nunc ætas & experientia rerum alium docendi modum exigunt. Iccirco resecatis pluribus, quæ hic superfluè, & ad pompam inculcarunt Moder. utilia & necessaria tantùm tangendo, plus dicam in uiginti quinque lectionibus, quàm aliàs dixerim in quinquaginta. Rogo ergo quemadmodum facere soletis, attentè & diligenter me audiatis.

Vt à lenioribus incipiamus, ac à fronte contra suprascriptionem ipsius legis uidetur obstare; quia Seuerus, & Antoninus auctores nostræ legis præscripti, non regnarunt eodem tempore, uerùm Seuerus post Antonioum mediis quatuor Imperatoribus; ut Spartianus, Eusebius Cæsariensis, Eutropius & alii historici scribunt, quomodo ergo potuerunt simul, ut in suprascriptione legis dicitur, legem condendo, Valentiniano rescribere? Potest respond. regnasse cum Seuero Basianum, quem Seuerus Antoninũ à senatu appellari iussit. quemadmodum in Seuero scribit Spartianus: & consequenter Seuerus, & Antoninus qui primò dicebatur Basianus, postmodum Caracallus regnaruot simul. Verus autem & M. Anton. philos. fratres fuere per adoptionem ut Iul. Capitolinus in Adri. Pio, & Marco scribit. & alii historici etiam tradunt. Et hi .s. M. Anton. philos. & Verus sunt, quos iura nostra diuos fratres appellãt. Nec obstat, quòd Verus ante Anton. ponatur, quum constet Anton. priorem fuisse, Quia respon. ut per Capitolinum in Vero in principio. Qui quidem Seuer. ut prædicti historici scribunt, annis decem & octo regnauit sumpto initio à natiuitate Christi anno cxcvj. Antoninus seu Caracallus postmodum annis sex solus, uir pessimus; qui propterea malè uitam finiuit: ut præfati scribunt. Quomodo autem duo Imperatores potuerint aut possint simul regnare, declarauimus in principio l. secundæ infrà de rescind uend.

Summate ut hic eleganter per Bart. quem cæteri sequuntur. quamuis Moder. Taur. reiecto sum mario Bar. tanquàm non conuenienti literæ ponant aliud: omnia non complectens. præcipuè in principio legis præmissum, quòd libellus demonstrare debeat speciem futuræ litis. Ex quo instruitur actor, qui legislatorem consuluerat, quomodo se habere debeat in forma suæ petitionis & libelli, sicq; concipiendus est & offerendus, ut demonstret formam futuræ litis seu libelli per eum porrigendi, qui sic concipiendus est, ut demonstret qualitatem futuri iudicii. Nec restagatur quod hic consulatur principaliter actori, qui preces porrexerat tantùm, quia non est uerum, quòd consulat tantùm supplicanti, seu quòd ad illius fauorem principaliter lex ista sit facta: etsi bene ad supplicationem & preces suas. patet ex fine legis, ubi ponitur iustum moderamen & temperamentum in fauore rei. nec est id in lege inconueniens aus absonum; us probatur in l. precibus, cum similibus infrà de impub. & aliis substit. Nam pro iustitia respondendo Imperator ueritati innititur: & non in gratiam fauoremq; interrogantium, leges fecit. & quod in principio legis in fauorem actoris circa formam & conceptionem libelli dicitur, concernit similiter fauorem rei. l. prima cum not. ff. de edendo.

Clariùs sumant seu ueriùs exponunt ac legem declarant Paul. Alex. & Iaso. non enim potest esse summarium legis cùm pluribus uerbis constet, quàm lex ipsa. Sed quia hæc suns modicæ utilitatis, ultra immorari nolo. præcipuè, quia lex breuis est, ut non egeat alio summario.

Diuisio Bar. non multùm mihi placet: quum lex ista (ut diximus) ad consultationem unius tantùm facta fuerit, reprehenditurq; per Moder. Taur. & Papien. hic. quorum tamen motiuo responderi posset, non esse inconueniens ad interrogationem unius factam esse legem, & tamen pro iustitia continere aliquid, quod sit in fauorem partis: ut iam dixi.

Bal. Salice. Ias. & plerique alii Moder. diuidunt in tres partes, ut per eos. potest etiam diuidi in duas partes principales. nam in prima ponitur responsio ad consultationem propositam. In secunda temperamentum decisionis, ibi, prout. &c.

2 † Facti species seu figuratio casus ponitur hic per Bar. & Bal. ut per eos. quamuis uerisimilius sit Valentinianum, supplicantem, non reum fuisse, us præfati uolunt; sed actorem quærentem quomodo posset emendare uel mutare libellum. Clariùs figurabitis casum quemadmodum colligitur ex dictis Pau. Castren. hic in principio, exten duotq; Moder. Mediol. & satis ex Bar. omnia colliguntur.

3 Rationes dubitandi † & decidendi à scribentibus communiter iuxta solitum uoo assignantur. studendo breuitati, omissa prima parte ubi ponitur unum præmissum antequàm respondeatur interrogationi partis; potestis dicere ad principalem decisionem. l. nostræ, quæ est de emendatione & muta-

d. c. quoniam contra, col. xxj. & xxiij. Natta. in repetitione Clem. sæpe, in princ. de uerbo signifi. col. lxvij. cum sequenti. ponens similiter quomodo differant † libellus & petitio. de quo per Pau. de Cast. in d.l.j. col.ij. Rimin. & Ripam hic in primis col.

11

Tertiò infertur, quòd hodie copia libelli danda erit reo † expensis actoris habentis illum producere; per tex. in d. auten. offeratur, & in cap. ij. de libel. oblat. ibi, oblato libello. iuxta regulā quòd obligatus aliquid facere, id suis expensis adimplere ac facere tenetur. l. suo nictu. ff. de operis libert. Roman in consil. cccxlvj. col. iij. Barb. in consil. lxij. col. iij. & iiij. uolum. iiij. & in clem. causam, num. lxvj. cum sequent. de elect. Seuerin. in. l. diem functo, quæstione. xxxj. cum duabus sequentibus de off. assess. Felin. in c. ij. col. fina. de re iud. in c. j. col. penult. & fin. de libel. oblat. Ias. in. l. cum seruus, de leg. j. Deci. in c. bonæ, col. ij. de appell. idem tenent Moder. Taur. Ripa hic in iij. & iiij. col. Felin. tamen in d. c. col. fin. & Socin. loco. ſ allegando, opposi. tenent attestantes communem per tex. d. §. edere, quod est copiam describendi facere. satis ergo erit actori si patiatur & permittat partem capere copiam productorum; non autem suis expensis illam tradere. & licèt tex. in d. c. primo, & in auten. offeratur, dicant libellum reo offerendum, sicque actori id onus incumbere: tamen intelligitur oblationem esse faciendam secundum formam d. §. edere. facultatem uidelicet describendi, si pars tamen noluerit, ne inducatur legum correctio: ut per Socin. c. ij. articulo xxij. de libel. oblat. Capellam Tholosanam in quæstione xcj. & Felin. in d. c. j. col. fina. quæ opinio uidetur confundi per tex. in d. auten. offeratur, & c. ij. præalleg. ibi, oblato libello, iuncta regula. d. l. suo uictu, cum præallegatis, quibus non respond. tenentes opposit.

12

Proptereà distinguendum uidetur, ut proximè dixi, inter iura antiqua & noua: ut quod dicit Socin. Felin. & alii præalleg. procedat secundum iura antiqua: altera opinio secundum iura nouissima. De consuetudine diuersimodè obseruatur, ut hic per Mod. Taur. & Ripam ac alios & ab ipsa consuetudine in loco ubi uigeret non esset recedendum. l. diuturna. l. si de interpretatione. ff. de. ll. & c. fin. de consuet.

13 In eo. tex. ibi, speciem futuræ litis. † gl. quam ibi sequuntur Deci. Curt. & alii contra Fulgos. pro qualitate intelligit. Bald. latiùs uocabulum interpretandum credit. exponens speciem, idest genus, differentiam, figuram & qualitatem; ut reo saluum sit ius deliberandi, an uelit cedere uel contendere: ut etiam per Socin. in. d. de. ij. ad fin. xxj. articuli principalis. Batt. uerò, qui, ut suprà dictum est, clariùs & legaliùs loquitur; speciem futuræ litis intelligit esse id super quo debet litigari. & probatur etiam in. l. j. ff. eo.

In eo. tex. ibi, emendare, uel mutare. Bart. & plerique moderni hæc uerba in actiua significatione capiunt & legunt, sed Glos. Bal. Alex. Rimin. Curt. & quidem alii in passiua significatione accipiunt; sic liber meus antiquus se habet. De quo tamen parum curandum est, cùm salua ratione recti & latini sermonis possit utrunque stare, in idemque incidant & reuoluantur, secundum Ripam hic col. iij. De ui autem & significatione præd. uerborum emendare, & mutare, ponit hic Paul. Castrens. col. j. sed latius dicam infrà.

14 In eo. tex. ibi, prout perpetui edicti. † edictum propriè erat lex prætoris annua. §. circa. l. nequicquam. ff. de offi. procons. & lega. §. prætor quoque, instit. de iure. natur. cum simil. nunc autem edictum perpetuum (ut dicit tex. noster) factum est. quare autem, & per quem, declaraui in. l. unica, infrà quando non peten. part. & in rub. de reg. iur. Item capitur edictum pro præcepto Regum uel Imperatoris, ut in illo Euangelio: Exiit edictum à Cæsare Augusto. quandoque pro præcepto legis aut statuti. c. ut circa. §. j. de electi. in sexto: immo inferiores iudices edicta proponere dicuntur. c. j. de supplen. neglig. prælat. in sexto. Gemin. in §. j. suprà alleg.

15 Hunc autem tex. † aliqui legunt cum alternatiua & disiunctiua uel ius reddentis, ut Lancel. Deci. Curt. Moder. Mediol. & quidam alii: & ita habet meus liber antiquus. Alii uerò, ut Bal. col. j. & Bat. penul. legunt copulatiuè, & ius reddentis non est uis. quum sit alternatiua legis, quæ resoluitur in coniunctam, ne in incerto relinquatur: ut hic per Curt. col. iiij. quæ uerba prout &c. omnia hic posita respiciunt ad ea, quæ referuntur, secundum Alber. Ripam & Curt. hic in prima & iiij. col. uidelicet tàm ad edictum prætoris mortui, quàm etiam uiui. dum dicit: monet auctoritas uiui. dum subiungit, & ius reddentis decernit æquitas, & ex utroque ipsorum: utrunque descendebat, ut per Curt. de quo latiùs uidebimus in gl. super uerbo prout.

In eo. tex. ibi monet auctoritas, uel ius reddentis decernit æquitas. uidetur hic text. innuere, 16 † æquitatem non esse in prætore, sed auctoritatē. l. si quis in aliena. ff. de iudi. ubi dicitur in iudice nō esse auctoritatem; quum ista diuersa & separata ponat. arg. l. fin. de calum. sed id falsum est, quum in prætore semper sit æquitas. l. j. l. prætor. ff. eo. & l. quod si Ephesi. ff. de eo quod certo loco. & in iudice auctoritas l. obseruandum in fi. ff. de offi. præsid. ibi, ita ius reddi debet. ut auctoritatem augeat, & potest quilibet iudex dici prætor. l. ubicunque. ff. de reg. iur. ubi dixi, & in l. ij. de orig. iur. dicendum est ergo & auctoritatem & æquitatem esse in utroque. nec iste tex. uult contrarium, quàmuis edicto prætoris auctoritatem tribuat, & iudici æquitatem, quæ in ipsis requiruntur & esse debent: uocabulisq; prædictis usus est tex. noster gratia elegantioris sermonis.

17 Noto primò ex princ. l. † secundum Iaso. Dec. & Moder. post Io. Fabr. & Anton. de Alexandro. nomen actionis exprimendum esse in libello. concordat. l. j. ff. eo. cum aliis alleg. hic per Deci. suspenso satis pede in hoc articulo transeuntem.

Pro perfecta intelligentia istius not. & eorum quæ hic præfati scriben. tangunt. tria uidendasunt. An prædictum not. probetur hic. Nunquid in se uerum sit. Tertium si in libello fa-

ctum aptè narratum fit, deinde inepta proponatur actio; utrum libellus penitus, in totumq; uitietur; hoc est etiam quantùm ad actionem ex apta narratione facti resultantem. gratia exempli, fundum petii tanquam ad me pertinentem iure dominii, actionem ex locato proponendo, an probato dominio obtinere uel succumbere debeam?

In primo articulo, Ias. Deci. & Ripa concludũt qui non: † quia actio hic pro libello ponitur (ut diximus suprà) ergo de nomine actionis exprimendo nihil dicit, aut probat. Secundò, quia ut suprà diximus, fit uiolentia literæ, exponendo actionem pro libello, Respond. quòd tex. non loquitur de nomine actionis edendo, sed de ipsa actione, quæ in concreto (ut dixi) editur, etiam absque expressione nominis actionis; ut hic per Deci. col. prima cum illis. ȷ̃. adducendis.

19 Circa secundum † uidetur, nomen actionis de iure esse exprimendum in libello. l. fina. ȷ̃. de interdictis. ibi, actionem exprimere, & allegationes proponere. cum not. ibi per Bar. Exemplifica: ago contra te actione in factum, quia in possessione talis rei me turbas. aut peto decem, quæ tibi mutuaui, restitui mihi, proposita certi conditione. ad idem tex. in fi. d. l. primæ. ff. de edend. ibi, uotisq; actione. cum aliis alleg. hic per Deci. in primo not. & secundum Are. hic col. prima. Bald. & Sali. in l. fina. ȷ̃. de formul. & est tex. ibi apertus pro opinione ista.

Ad alleg. pro contraria parte facilè respond. potest. ut hic per Deci. col. prima & Mod. Taur. iiij.

Sed communis opinio tàm legistarum. quàm canonistarum est, quòd & si olim necessaria esset impetratio actionum à collegio Pontificum, & propositio actionis in iudicio; caderetq; à causa, qui cadebat à syllaba. §. si quis agens. instit. de actio. formulæ tamen prædictæ & insidiæ cum impetratione actionum sublatæ sunt. l. secunda col. secunda de reg. iur. &. ȷ̃. de formul. nec est necessaria expressio nominis actionis in libello, puta in factum, pro socio, locati, aut empti. sed sufficiat factum ad se narrare ac proponere, ex quo colligatur modus agendi; & quæ actio in effectu sit intentata; ut per glo. Bar. Bald. & alios in l. prima ff. de edend. Abba. in c. dilecti col. iiij. ubi Felin. & Deci. ult. de iudi. Iaso. Deci. Moder. Taur. & Ripam hic in prima char. Maria Socin. in c. secundo col. x. quæstione xj. de libelli oblatione. & Curt. in c. fin. de consuet. col. xcuj. in prima quæstione.

Pro hac opin. à qua non est discedendum, omissis pluribus, hæc sunt, quæ magis stringunt. tex. 20 † in d. c. dilecti, dum inquit, non esse quærendum qualis actio intentetur, sed simpliciter & purè quod sit factum propositum inuestigandum. & cum quæstio de iure Ciuili dubia esset, id autem clarè de iure Canonico decisum, standum uidetur decisioni illi: ut per præalleg. & quamuis Deci. hîc tex. illũ parum facere dicat: quum non loquatur de nomine actionis, sed de actione simpliciter. & secũdum communem Doct. intelligentiam, oporteret dicere sublatum esse de Iure Ciuili actionum usum, correctaq; iura ciuilia, quæ introduxerunt actiones: quod absonum est dicere. Secundò quia tex. se restringit ad formam Canonum, ita quòd de iure ciuili seruari non debet: ex quo facit expressam differentiam. quibus motiuis respõd. nituntur Moder. Taur. & Ripa in locis præalleg. rn clariùs respond. 21 Ad primum quòd immo loquitur de nomine actionis, sicuti probat illa uerba, non ita subtiliter. quod uerificatur, quando actionis intentatæ nomẽ inquiritur: secus si simplex narratio facti ex qua resultaret actio, quia tunc non esset ita subtilis & scrupulosa inuestigatio. & hæc uidetur uera intelligentia ad illum tex. qui sic inducendo probabit ineuitabiliter communem conclusionem. Item probat in illis uerbis, sicut à multis fieri solet: non dicit de iure ciuili, ut ibi per Abba. in prima colum. & eo tacito transcribit hic Ripa in secunda, sed dicit à multis pertinacibus uidelicet & cauillosis, qui nomen actionis requirebant. Ad secundum argumentum respond. nullum fieri ibi uerbum de exclusione actionis secundum ius ciuile: & uerba illa secundum formam Canonum, stant & ponuntur causatiuè. ut hic per Moder. Taur. col. iiij. quæ declaratio melior, est, quàm prima per eosdem facta. quæ confunditur manifestè per uerba illius tex. Concludamus igitur pro opinatio esse ibi casum.

21 Secundò probatur ratione. † nõ debemus alicui laqueum parare, nec auditur qui sic agit, c. litteras. de restit. spoliat. l. prima & secunda ȷ̃. de formul. si requireretur expressio nominis actionis, id sequeretur. nã proponendo actionẽ ineptã, actor succumberet. ut per glo. & Docto. in d. l. prima de edẽd. ergo euitandum, ut per Abba. in d. c. dilecti. col. iiij. & Maria. Socin. in d. c. secundo loco. s̃. alleg. Tertiò consuetudo optima est legum interpres. l. si de interpretatione. ff. de. ll. ea uera obtentum ac declaratum est, expressionem nominis actionis non fieri: ut per glo. in auctẽn. de exhibend. reis. in uerbo libellum. & per Socin. loco præalleg. ergo &c. Quartò probatur per rationem adductam à Socin. in d. c. secundo col. secunda articuli xi.

22 Ad. l. fina. de interdic. & de formulis † respõd. ut hic per Moder. Taur. & Ripam. col. iiij. & ij. post Salice. tamen, & per Deci. clarè. in d. c. dilecti, col. ult. uel subtiliùs ut per Bald. in d. l. prima in principio in ult. col. de edẽd. quòd accipiẽdo actionem in exercitio & in concreto, actio est concreta causæ & facto: ideò illo proposito, proposita censetur actio; dummodo causa sit specialis, ita intelligitur d. l. fina. de interdic. secundum Bald. ibi & in cons. clxj. ad finem. incipiente Libellus, uol. ij. ubi dicit, quòd proponens causam in libello censetur actionem proponere. idem uoluit Bar. in d. l. prima col. fina. & Deci. in d. c. dilecti, col. ult. fortiùs uidebatur obstare tex. d. l. fin. dum copulatinè loquendo subiungit, & allegationes proponere, ergo ultra narrationem facti requiritur etiã expressio nominis actionis: ut hic per Ripam col. ij. Sed respond. quòd intelligitur de causis & rationibus iustificantibus intentionem suam, quæ omnia in litis initio exprimenda sunt, si non uult succumbere.

Limitatur primò conclusio prædicta, nisi esset consuetudo aut statutum de proponenda ac exprimenda actione secundum præalegatos scriben.

quod

quod clarissimi iuris est.

Secundò limit. quando plures actiones & ex narratione ipsius facti ad eundem effectum resultarēt. l. si duo. ff. de solut. tradit Deci. hic & melius in d. c. dilecti, col. fin. & Socin. loco proximè alleg. ex quorum dictis patet solutio ad motiuum Ripæ hîc, quod fuit aliorum, ut ostendunt scripta Socini & Deci præalleg. Tex. tamen in d. l. si duo, in oppos. uidetur posse retorqueri; quum ibi esset magna differentia (ut Iurisconsultus inquit) quænam actio, ex illis duabus intentaretur, propter temporalē exceptionem competētem contra unā, non autem contra alteram; nimirum si requiritur expresio & declaratio actionis intentatæ, ne tollatur reo ius deliberandi; contra d. l. primam de edend. secundum Pau. Cast. ibi, & Bal. in l. j. ad fi. ℸ. de act. & oblig. quod adhuc intelligas reo opponente, aliàs procederet libellus, ut ibi per Paul. de Cast. quando ergo actiones essent paris potentiæ: nec esset differentia, quænam actio intentaretur; secus esset.

Tertius articulus subtilis est & disputabilis, ut per Iaso. in d. l. j. in principio, col. penultima & fina. de edend. & hîc in v. col. ubi Moder. Taur. etiam v. Curt. & Ripa. iij. quæ omnia prius cumulauit Felin. in c. examinata, in ult. char. de iudi. qui, (ut dixi) nituntur hîc respon. præfati Taur. & Ripa. cum Iaso. transit Curt. Deci. nihil dicit, & miror, saltem studio contradicendi ipsi Iaso. more suo; aut saltem non detexerit furtum, quum fuerint dicta Felini ut dixi. 23 † Pro ueritate opinio Innocentii & communis, quòd expresio actionis ineptè non habeat uitiare facto aptè proposito aut probato, in puncto iuris malè defendi potest. per tex. l. primæ in §. j. ff. si mensor falsum modum dixe. 24 † ibi, si autem ex locato aut conducto actum fuerit, dicendum erit intentionem non tenere. & responsio glo. ibi, quòd causa pariter inepta fuerit; ut quia actor dixerit locasse, ubi non cadebat locatio, est manifesta diuinatio. ut dicunt Abbas Aret. & Barb. in d. c. examinata. immo tex. ille oppos. innuit, quòd actio tantùm fuerit ineptè expresa, non intentio: ut per Socin. in d. c. ij. char. xj. uersic. circa secundum. Moder. Taur. hîc in v. col. dicunt, quòd licèt ibi intentio accipiatur pro animi motu, qui in iudicio explicatur, ut in l. fin. ℸ. de codicill. & sit sensus, non posse tunc obtineri ex locato & conducto, prout actum ineptè fuit. tamen non uult dicere, quòd non posit obtineri ex illo edicto iustificata intentione. quæ declaratio confunditur per illum tex. dicentem non tenere intentionem, quæ intentio contra agrimensorem dirigebatur, expressa ineptè actione. quum igitur dicat intentionem non tenere, innuit nullo modo obtineri posse: quum uerba generalia sint & prægnantia. præterea fatuum esset dubitare, & decidere, an actor ibi obtineret in actione ineptè deducta. Ripa hîc col. iij. aliter respond. uitiari ibi libellum & intentionem propter repugnantiam & contrarietatem, iuxta l. primam, infrà de furt. & l. ubi repugnantia. ff. de reg. iur. quum actio illa locati. repugnet actioni in factum descendenti ex illo edicto competenti propter necesitatem officii. l. quædam. ff. eo. repugnantia igitur est illa, quæ libellum ineptum reddit. & miror quòd præfati Modern. non referant auctores suarum opinionum; fuit enim Baldi, Aret. & Socini in locis suprà allega. facit pulchrum dictum Bal. in l. ordinarii. col. iij. ℸ. de rei. uend. quòd ubi ex forma libelli apparet contrarietas, intolerabilis est libellus: nec esse necesse exceptionem seu oppositionem contrarietatis actionum facere. sed ut dicam. ℸ. expresio illa uidetur per errorem facta, ideo contrarietas talis in consideratione non est: ut hîc per Moder. Taur. col. vj. ratio ergo repugnantiæ non est illa, quæ reddat libellum ineptum & intentionem nullam; sed propositio actionis ineptè à prætore non concessa: ut dicit ibi tex. in principio.

Nec refragatur ratio æquitatis, fundamentum Canonistarum in d. c. examinata, quia succumbit rigori scripto. in d. §. j. iuxta. l. placuit, infrà de iudi. Nec obstat quòd ex qualitate actionum iudicetur agentis intentio, ut ibi per Abba. quia potest procedere in dubio: sed quando intentio manifestè est inepta, ut in proposito nostro, secus. 25 † nec ex probationibus aptis inepta sustinetur intentio. Bal. in l. j. in fi. ℸ. de iurisdict. om. iud. Felin. in d. c. ij. col. iij. & Deci. in consil. lxxxiij. col. iij.

Attamen non est à communi opi. recedendum, quæ æquior est & benignior. quia expresio inepta & inutilis per errorē facta uidetur, uitiariq; potius debet, quàm uitiare & obesse. l. illicitas. §. ueritas. ff. de off. præsid. l. quæ extrinsecus, de uerb. obl. cum aliis adductis per Socin. loco præalleg. factumq́ue aptè narrans censetur proponere & exprimere actionem in concreto ex facto (ut dixi) resultantem. & quàmuis simul proposuerit ineptam, dicendum est libellum potiùs sustineri debere ex apta proposita in concreto, quàm per expressam ineptè uitiari. argu. l. si quis intentione ff. de iudi. & l. quotiens, de uerbo. obligat. maximè quum 26 † pars inepta libelli aliam partem aptam non uitiet. Aquens. latè. ℸ. in x. col. optimeq; probari uidetur (quicquid alii dicāt) in d. l. unica in princ. ℸ. de uxo. rei actio. ubi actio ex stipulatione à lege data ad exigendum dotem, non uitiatur per inutilem expresionem alterius stipulationis. Ita actio inepta ex iure rectè proposito resultans, tanquàm à lege concesa uitiari non debet per aliam ineptè expressam.

27 † Et pro communi opin. prædicta ultra allega. s. addite Fel. in c. qualiter & quando. el j. col. ij. & iij. de accusat. & in c. cum ordinem, in primis col. de rescrip. Marsil. in. l. unius in §. custodiæ, col. ij. & iij. de quæstionib. & Brunum in tract. de forma char. liiij. col. j. & ad §. primum d. l. primæ bona est communis solutio, fuisse ibi expressam, causam ineptam, ut iura iuribus concordentur, Quæ conclusio clariùs procederet, quando expresio actionis ineptè non esset facta in conclusione libelli, sed in narratione: quum non attendatur narratio, sed conclusio. nam modus agendi substantialiter in conclusione consistit. l. si uoluntate, infrà de rescind. uend. secundum Bal. hîc in repetitione, col. viij. in fin. & scriben. in d. l. j. de edend. Socinumq; loco s. allega. ponentem

alium casum, ubi absque dubio procederet communis conclusio, quando in libello apposita fuisset clausula super quibus omnibus & singulis coniunctim diuisim, & omni meliori modo possibili peto ius & iustitiam ministrari. ut uoluit etiam Ripa hîc col. iij. licèt de Socino & aliis uerbum non faciat.

28 Et si quæras, † utrum sit necesse in libello exprimere an agatur actione directa uel utili, tangit Ias. hîc unum uerbum. uidete Bar. & alios in d. l. si duo. & Socin. in loco præalleg.

Noto secundò ex isto tex. ibi, speciem futuræ li-
29 tis demonstrat, † quòd libellus debet ita clarè per actorem edi, quòd reus intelligat figuram dictæ litis, & id super quo litigandum est: ut possit deliberare an uelit cedere uel contendere. præallegata l. prima secundum Socin. Rimin. Deci. & alios. ideo libellus generalis & obscurus non procedit parte opponente, aliàs secus. quia censetur iuri suo & fauori renunciare: & imputandum est illius negligētiæ. l. fin. ubi Bar. & alii not. ꝟ. de anna. except. interest autem plurimùm in modo opponendi & practicandi, ut hic per Socin. Rimin. Iaso. & Mod. Taur. col. vj. & Deci. in d. c. dilecti, col. fina. & dicam etiam infrà.

Limita prædictam conclus. in summariis, in quibus procedit libellus generalis, etiam quòd pars
30 opponat: † quia aliàs non esset speciale in illis, ut per Ias. hîc & in d. l. prima, col. prima & in. l. uinum, col. fin. si cer. pet. sed Deci. & Curt. hîc tenent oppos. post Bar. & Alex. per eos alleg. quòd dictum Bar. & conclusio prædicta intelligatur parte non opponente, iuxta regulam d. l. fina. quam ibi Bar. allegat. nam esset absurdum, libellum generalem procedere parte opponente; quia hoc modo tolleretur sibi defensio; quod fieri nō debet nec potest, etiam in summariis. Clem. sæpe. de uerbo. sign. & ad motiuum Iaso. respon. ut per eos post Alex.

Opiniones tamen prædictæ fœdere distinctionis concordari possunt, ut decisio Bar. procedat. quando ex narratis potest apprehendi & cognosci quod uelit sibi actor; & sic non sit tanta generalitas & obscuritas, quæ dictam deliberationem impediat: aliàs secus. Ita se declarat ibi Bar. quem sequuntur Felin. in d. c. primo col. iij. de litis contest. Aquēs. hic col. iiij. & faciunt festum sibi ascribentes Mod. Taur. in iij. & Ripa in iiij. nullam de prædictis facientes mentionem. & quamuis libellus generalis procedat parte non opponente, sequi tamen non
31 poterit sententia condemnatoria, † nisi generalitas per probationes in promptu liquidetur. per tex. cū glo. & Bar. in l. prima in §. si quis argentum. ff. depositi. ut hic per Deci. & præalleg. & per eundem Deci. in d. c. dilecti, col. fin. & in cons. lxxxiij. col. j.

Sumpta hinc occasione Moder. Taur. Curt. & Ripa de libello generali & obscuro, incerto uel al-
32 ternatiuo, † an & quomodo procedat; materia trita est: infinita possent citari. recurrite ad Alex. in apostill. ad Bar. in d. l. fin. Socin. in d. c. primo & secundo de libel. obla. Felin. in c. pastoralis. col. iiij. de except. & in d. cap. secundo col. iij. & vj. cum sequentibus. & eo casu quo procedit libellus generalis, an possit similiter sequi sententia generalis & ualeat; ponit Felin. ibidem. potestque iudex ex officio actorem cogere ad declarandum libellum, quum sua intersit, ut certam possit ferre sententiam: ut hîc etiam per Rimin.

Tertiò noto ibi, futuræ litis. secundum Deci. quòd per oblationē libelli non dicitur inducta lis,
33 † sed futura. propriè. n. lis est propter contestationem, ut hic per Rimin. Deci. & Ripam. inducentes ad quæstionē statuti facientis mētionē de lite. ut etiā per Alex. & Deci. in. l. pòstquā liti, col. ij. ꝟ. de pac. per tex. in cap. ex parte, el. ij. de uerb. significa.

34 Aduertendum primò, quòd terminus litis † equiuocè sumitur pro instantia iudicii, & pro causa ac iure deducto in iudicium. l. litis nomen. de uerbo signi. l. lites uel causas. ꝟ. de transact. tradit Alex. in cons. xxij. lib. primo. quinimmo lis propriè potest capi pro contentione extraiudiciali. Abbas in d. c. ex parte, & Mod. in d. l. litis nomen. uidetur mihi tex. in c. forus, de uerb. signi. dum allegat carmen Virgilianum quicquid dicat Aquens. in
35 d. l. lites uel causas. † immo fortius litigium dici potest etiam extraiudicialis contentio. Abbas in d. c. examinata, col. iiij. de iudi.

Aduertite secundò quòd Deci. & præalleg. dicunt litem propriè esse post contestationem tantū quod procedit, quādo materia subiecta id patitur, ut hic, aliàs etiam ante contestationem lis propriè dicitur. d. l. litis nomen, cum ibi not. per moder. & ponunt Taur. in d. l. postquam liti. col. ix. &
36 Aquens. pulchrè in d. l. causas. † lis ergo accipitur & ante & post contestationem secundum subie-
37 ctam materiam prout generaliter loquendo uerba intelligenda sunt. l. si uno. ff. locati. l. si olei; cum ibi not. etiam locati. ꝟ. & l. insulam ff. de præscript. uerbis not. Bal. in l. prima, col. iiij. ꝟ. commodati. Roma. in cons. lxxxviij. ccxj. & ccccix. Paul. de Ca. in l. Aristo. ad si. principii ff. de don. Are. in cons. clx. in vj. dubio. & clxiij. col. fina. Alex. cons. xxxvij. col. ij. cviij. & cxx. uol. iij. xxxv. col. iiij. lib. iiij. cxxviij. lib. v. & in l. ij. in principio, col. pen. & fin. ff. de uulg. Socin. in l. ij. in principio col. ult. ff. si cer. peta. & in. l. in conditionibus, in §. si patronus. ff. de condi. & demons. Felin. in c. nam concupiscentiam, col. prima & secunda de constit. Rimin. in l. prima, col. prima & secunda de iurisd. om. iud. Deci. in c. cum parati col. ij. de appellat. in cons. cxx. clx. clxiiij. & cccclxxxix. col. fin.

Rursus ex eisdem uerbis futuræ litis, colligi potest secundum Ripam, libellum esse dandum ante contestationem litis, immo ante citationem iudicii, sed parti post. nos melius dicite, ut declarauimus post Alex. & alios in l. j. ꝟ. eo.

Sed contra hunc tex. & prædicta facit, quia quod
38 non est, demonstrari non potest: † quum qualitas sine subiecto esse nequeat. l. pen. cum simil. si cer. pet. sed quod futurum est, nondum est, ergo demonstrari non potest; nec esse qualitas eius, quod non est. Respond. secundum Salice. tex. nostrum se referre ad tēpus existentis litigii, & sic non est quālitas in subiecto; quod erit quando lis erit.

Quartò noto ex isto tex. quòd actor potest emēdare & corrigere libellum, secundum quod hîc dicitur. faciunt quæ dicentur in sequenti not. & in-

& intelligitur iste tex. & prædictum not. quando emendatio fit in forma & solemnitatibus libelli, aut in præiudicium ipsius actoris; secus in præiudicium rei, secundum Alexand. quia ex assertione facta in libello acquisitum est ius conuento: cui assertioni contra ipsum libellantem standum est. præalleg. l. cum precum. cum glos. sequuntur hic Ias. & Aquens. col. vj. & Mod. Taur. viij. & Felin. in d. c. ij. col. ix. de libel. oblat. ad quam quidem 39 l. cum precum, † multa cumulaui suprà in rationibus dubitandi & decidendi. & ultra scias. l. illam procedere, etiam quòd libellus non sit scriptus propria manu libellantis, ut per Iaso. ad fi. istius not. & per Socin. pulchrè. col. fina. col. antepen. de libel. obl.

Sed oppos. uerius uidetur, quia statur uerbis libelli, quando quis perseuerauit, & litem contestatus est: quum emendatio tunc fieri non possit, ex quo acquisitum est ius conuento. aliud est ante litem contestatam, siue uerba sint enuntiatiua, siue dispositiua. & hoc modo per. l. nostram tanquã magis specialem & fauorabilem limitatur. l. cum precum, ut hîc per Rimin. Deci. & Curt. & prius per Socin. in consil. xlj. col. pen. & fin. lib. j. quæ opinio uidetur mihi probari per hanc. l. nostram in sui generalitate, non poterit igitur emendatio libelli fieri post litiscontest. & sic erit cautela secundum Cœpol. ut hîc per Curt. col. v. quòd reus statim contestetur litem, uel acceptet contenta in libello. Sed nunquid probato errore poterit reuocari confessio ibi contenta? Mod Taur. hîc col. xiij. aiunt quòd sic. melius sentit Rim. distinguẽs in iij. col. faciunt quæ scribit Felin. in c. uenerabilis, col. vj. & seq. de excep. de quo latiùs uidebimus in materia emendationis.

40 Ea tamen emendatio † fieri debet sine damno cõuenti: & si data sibi dilatione ad deliberandum refectis expensis per eum factis, ut hac. l. nostrã in fine: ut per Ias. in. l. ij. col. ij. ꝫ. de instit. & substit. Curt. ꝫ. col. iiij. & latiùs dicemus cum Bar. ꝫ.

41 Iuxta hæc cadit not. dubitatio. † quoties emendatio & mutatio ista libelli licita sit. Paul. de Cast. in. l. si quis intentione. ff. de iudi. Rimin. hîc col. xj. Ias. iij. Aquens. vij. Mod. Taur. xiiij. & Ripa penul. & Ias. in. l. quicquid. col. iij. & iiij. de uerbo. oblig. posse illam fieri admittique semel tantùm uolunt. Deci. hîc col. iij. oppos. tenet, quòd etiam sæpius fieri possit. quia secundum communem sententiam, de qua infrà, taxatum & præfixum est tẽpus litiscontestatæ, emendationi & mutationi fiendæ, quo tempore durante uidetur emendationem sæpius posse fieri: quia eo casu locum non habet regula. l. boues. §. hoc sermone, de uerbo. signifi. ut dispositio quælibet intelligatur de primo actu tantùm per tex. l. sicut in annos. in princ. uersic. & si ad tempus. ff. quibus mod. usufr. amitt. ut plenè per Fel. in c. ij. col. pen. in 4. lim. de tregua & pace.

A præcedenti tamen opinione, quæ communis est, recedere non oportet. optimeq; probari uidetur in d. l. si quis iusiurandum, cui Deci. non respõdet. pro qua opin. etiam facit: quia declaratio libelli fieri potest usque ad sententiam secundum cõmunes opiniones: ut per Socin. in d. c. ij. col. lxxij. in j. lim. cum aliis. ꝫ. adducendis, tamen non admittitur, nisi semel. glo. est singularis & approbata per scriben. in d. l. quicquid, ut ibi per Iaso. & per Felin. & alios in locis præallegatis. ergo similiter emendatio libelli & si fieri possit usque ad litiscontestationem, tamen semel tantùm admittendam, dicendum est, secundum communiter Doct.

Nec obstat quòd regula. §. hoc sermone. non habeat locum, quando potest quis aliquid facere infra certum tempus: quia in declaratione, emendatione, & reuocatione præal. non procedit, ut semel tãtùm ea fieri possint. Ias. in d. l. quicquid. col. 42 iij. & iiij. post Rapha. Comen. ratio est, † quia uaria odiosa & suspecta censetur: ideo semel tantùm admittitur, secundum præallegatos. & probatur in d. l. si quis iusiurandum, cum glos. in uerbo iniquitate. ꝫ. de rebus cred. ubi quia uariatio iniquitas dicitur, lex semel tantùm illam admittit.

Possunt tamen hæc aliquibus modis restringi, ut hîc per Mod. Taur. col. xiiij. sed non sunt propriæ limitationes nec de terminis regulæ, erunt ergo declarationes ad not. prædictum.

43 Generaliter autem si uis scire, † quando liceat uariare, ultra præallegata, uide Petr. de Anchar. in consil. ccxiiij. Franciscus. Felin. in. c. præsentata, col. ij. de testib. in c. fin. col. de præsumpt. in. c. cum olim col. iij. de re iud. in c. cum uenissent, col. ii. de iud. ubi etiam per Deci. & per eundem in c. quanto col. iii. de iudi. & Rochum Curt. in tract. de iure patronatus in uerbo honorificũ. in x quæst.

44 Quintò no. ex eo. tex. † admittente emendationem & mutationem, licitum esse se corrigere, uariare & mutare opinionem & consilium. facit tex. not. in l. Diui fratres. ff. de iu. patro. cum multis aliis quæ adduxi. l. potest mutare. ff. reg. iur.

Vltimò noto. ibi, Ius dicenti decernit æquitas. quòd emendationes, mutationes & ea quæ in iudiciis fiunt, ad arbitrium iudicis referuntur. bene igitur dixit Vlp. in l. i. de iurisd. om. iud. officium iu45 dicis latissimum esse. † quia ferè omnia ad eum referuntur, quando casus non est per legem determinatus. l. i. ff. de iure deliber. cum pluribus hîc adductis per Lan. Deci. in i. col. & Philip. in ult. not.

Glo. i. editam actionem pro editione actionis accipit. & licèt Deci. improbet expositionem gl. sequens Bart. in i. col. tamen Bart. sequitur glos. declarando, ut uoluerit intelligere de editione actionis prout est in facto: & sic de editione effectuali ac ipso libello quemadmodum communiter intelligunt Doct. ut hîc per Rimin. & Aquens. & consequenter glo. habuit sanum intellectum, licèt uerbis congruis usa non sit. sic etiam intellexit hîc Bald. in iii. col. paduanæ repetitionis. dum exponit edita actio, idest actionis editio, idest libelli petitio actionem continens, sed potest aptius meliusq; exponi intelligendo propriè de actione in cõcreto, quæ resultat ex propositione facti, quæ speciem futuræ litis demonstrat, ut apostillando litteram dixi.

Notandumq; est dictum Bar. de participio præ46 teriti temporis. † quod rem perfectam significat. ut latius per Dec. idem est de participio præteriti perfecti temporis, ut suprà per Rimin. in i. col. facit tex. not. in. l. si quis id quod, cum not. de iurisdict. om. iud.

Glos.

Glos. ij. diuiditur in duas partes. In prima declarat & exponit tex. timore unius contrarii formati, eleganter per Bal. ῀. in iij. col. dum opponit contra tex. in uerbo speciem. quum potius indiuiduum, ostendere libellans debeat, descēdendo ad singularia & indiuidua: ad speciem uerò generalis sit & obscurus. Ideo glo. respon. ut in ea. In secunda parte ibi recita, hic timore contrarii, quod format Bar. glo. dicit. recitanda, quæ posuit in d. l. prima. Ex prima parte glo. colligitur declaratio ad text. nostrum. quem tamen melius declarauimus apostillando litteram.

Glo. magna diuiditur in quatuor partes principales. In prima ponit materiam emendationis. In secunda materiam mutationis. In tertia materiam cumulationis. In quarta format tres quæstiones, & respondet. Secunda est ibi, subiicit de mutatione. Tertia ibi, sed cumulatio. Quarta ibi, sed nunquid. Iterum prima subdiuiditur in quinque particulas. In prima declarat per exempla quid sit emendare libellum. In secunda usque ad quod tempus id possit fieri. In tertia quærit & soluit. In quarta & quinta remouet duo contraria. Secunda est ibi, quod quidam. Tertia ibi, sed quare. Quarta ibi, si autem. Vltima ibi item. Secunda pars subdiuiditur ī duas particulas. In prima ponit quid sit mutare libellum, in secūda usque ad quod tempus possit mutari. Secūda est ibi circa. Tertia pars principalis subdiuiditur ī quatuor particulas, ī prima ponit regulā affirmatiuā in materia cumulationis. In secūda excepti. in tertia aliā. ī quarta redit ad id quod secūdo loco dixerat de mutatione & ampliat. secūda ibi, nisi per. tertia ibi nisi actio. quarta ibi quod dixi. Quarta pars principalis subdiuidi potest in tres particulas prout tres format quæstiones.

Expediam hanc glo. per partes. simul cum dictis Bar. & Doct. Sciendum primò est pro declaratione materiæ, 47 † quid sit libellus, de quo hic post alios tradit Ripa col. j. & latius Socin. in rubr. de libelli oblatione. & alibi sæpe Doct. contra quorum diffinitiones obstat tex. in. l. fin. ῀. de annali excep. quæ uult libellum generalem procedere, & sic quàmuis dilucidè & clarè litem futuram non demonstret, iuxta prædictas diffinitiones. Respon. de essētia libelli esse id facere, ut hac. l. nostra. quod statutum fuit in fauorem conuenti, qui potest beneficio & iuri suo renuntiare non contradicendo generalitati libelli: & erit ei imputandum, diceturque libellus improprius & irregularis.

Secundò uidendum est, quid continere debeat libellus. 48 † de quo hic latè per Bald. in repetitione & scriben. in. l. j. ff. eo. concludentes quòd sicut syllogismus apud logicos constat ex tribus propositionibus quas dicunt propositionem, assumptum & complexionem, ita libellus apud nos ex tribus constituitur. primò ut narret. secundò ut causam narrandi dicat, quòd medium concludendi appellamus. postmodum ut concludat, in qua conclusione secundum doct. consistit uirtus totius libelli. 49 † Modus enim agendi substantialiter stat in conclusione secundum Bald. ῀. col. viij. repetitionis.

De materia uerò istius secūdi euidentialis. Bart. & Doct. se remittunt ad ea quæ dicuntur in. l. j. ff. eod.

Tertiò pro declaratione glo. & dicendorum, sciendum est, quæ sint iudicia uniuersalia, generalia & singularia, 50 † declarant hic Salic. & Alex. col. j. Iaso. iiij. Deci. & Ripa. vij. Soc. plenè cap. ij. articulo. xvij. cum tribus sequentibus de libel. oblat. & Ias. in rubr. ῀. de iudi. formas uerò libellorum in prædictis redurando ad practicam ponunt Soc. loco prædlleg. & Ang. Aret. instit. de actio. in pluribus locis. differunt etiam dispositio uniuersalis 51 & generalis; † ut per Deci. in. l omnia. Si cer. peta. & in consil. xxx. de quo latiùs scripsi in. l. fin. ῀. de pac.

His præmissis aduertendum est circa principiū glo. in quantum declarando quid sit emendare. id esse subiicit, ut cum primò petebam minus, nunc plus uel econtrariò. non enim diffinit, ut aliqui reprehendendo glo. intellexerunt, sed exemplificat ut hic per Decios. & Aquens. col. iij. & iiij. & quid dicat dominus Philippus. Lancel. reprehendit glo. eò quòd ineptè respondeat exemplificando, non describendo aut diffiniendo. sed non meretur reprehendi, quum non quæsierit quid esset emendare, Sed declarando materiam dicit emendo quum primò petebam &c. In hocque nō est error, declarando tamē ut per Bar. in iij. col. in uers. quādo uolo emendare. Iaso. Deci. & Aquens. præallegatos, & Socin. in d. c. ii. artic. xxv. de libelli oblatione, col. j. & iiij. in iiij. limitatione. ex cuius dictis colligitur solutio ad motiuum Iaso. ut hic respon. Deci. Quid uerò sit emendare, dicam latius ῀. cum Bar.

Ex prima parte glos. duæ colliguntur conclusiones. prima quòd in iudicio uniuersali & generali legitima sit emendatio libelli usque ad sententiam per iura in glo. alleg. Bar. hic in ii. col. post 52 Petrum & Cyn. hanc conclus. reprobat. † quia in petitione hæreditatis actor principaliter petit pronunciari se hæredem: bona hæreditaria ueniunt postea in executione. unde si ad conuentum iudicio pendente aliquid perueniret, id in isto iudicio magis uirtute actionis absolutè propositæ, & ex sua natura quàm uirtute emēdationis ueniret. propterea subiungit Bart. quòd si actum fuisset petitione hæreditatis ad unam rem singulariter non posset fieri emendatio nec additio alterius rei post litem contestatam sicuti nec in aliis iudiciis singularibus. l. nō potest. ff. de iud. intelligit ergo Bart. iura alleg. per glo. quando conclusio actoris fuit generalis, ut quia petiit se hæredem declarari uel sibi hæreditatem restitui. non restringendo se ad res particulares, aliàs secus.

53 Articulus subtilis est, & de apicibus iuris. † prædicta conclusio probatur in l. iiij. in ῀. si quo tempore, in. l. licèt minimam. ff. de petit. hæredit. ubi ille qui egit uniuersaliter petitione hæreditatis in executione obtinet per officium iudicis restitutionē omnium rerum hæreditariarum quas conuentus etiam postea possidere cœpit. secus ergo si ad unam rem tantùm petitione hæreditatis egerit. & quòd post litem contestantem non potest emendari libellus addendo: probatur, quia aliàs quantùm ad hoc sententia daretur lite non contestata, & sic nulliter. l. prolatam. cum ibi not. per glos. & Bar. ῀. de senten. & interlocu. om. iud. &

hanc

hanc conclus. Petri, Cyni. & Bar. approbant communiter Doct. ut hic per Alex. & Aquens. io primis col. Iaso. iiij. Curt. vij. & Moder. Taur. xviij. Abba. in d. c. ij. col. x. de libelli oblatione, ubi per Mari. Socin. artic. xxv. in viij. limitatione, & Felin. in vij. colum.

Speculator, Fulgo. Paul. Castren. Ang. Aret. & quidam alii Mod. Papienses, ut hic in principio refert Aquens. & Socin. io d. c. ij. col. xxxv. uersic. quinimmo uidetur fortius, tenet, quòd licèt in libello petitionis hæreditatis expressa fuerit una res, addi possit alia & specificari post contestatam litem contra Bar. & sequaces. Primò per tex. in d. l. si quo tempore, ubi hæreditatis possessor, licèt tempore iudicii contra eum intentati certas res tantùm teneret & possideret, si postmodum alias possidere cœperit, tenebitur pariter eas restituere. Secundò per text. in §. si minus. uersic. in eodem iudicio. Instit. de actin. Tertiò, quia si hoc in executione peti potest, ut dicunt Alex. & alii, multò magis ante sententiam, arg. l. peremptorias, cum ibi not. ſ. sententiam rescin. non posse. ubi exceptio peremptoria sicut potest opponi post litem contestatam usque ad sententiam, ita etiam ante litis contest. Quartò, quod est tanquàm accessoriū ad principale iudicium, uenit in eodem, ut probatur in l. non potest. ff. de iudi. in l. iiij. & in l. si quo tempore, prællegatis: hæc huiusmodi sunt, ergo &c. ut hic per Aquens. col. ij. & Deci. v.

Alea. & prælleg. improbāt prædictā opin. Fulg.

Ad l. si quo tempore respond. non fuisse ibi actum petitione hæreditatis ad unam rem, sed universaliter secundum naturam actionis prædictæ. l. iiij. & l. regulariter, eo. tit. ut. ſ. latiùs probabitur. nimirum si conuentus etiam alias res, quas posteà cœperit tenere, restituit.

Ad tex. in §. si minus respon. hic Alea. col. j cuius tea. sensum & intellectum clarius latiusq; ſ. excutiam.

Ad tertium argumentum respond. ut hic per Aquens. col. j. & ij.

Ad quartum & ultimum respon. negando quòd res hæreditariæ sint accessoriæ ad petitionem hæreditatis; præsertim ubi ad unam rem actum fuit: & sic alterata natura petitionis hæreditatis, in qua ueniunt omnia. per prællegata.

Socinus hic in ij. col. saluando Bart. ab impugnationibus prædictorum dicebat, quòd aliquando quis petit aduersarium sibi tanquàm hæredi cōdemnari ad rem aliquam particularem, tamen non petiit se hæredem declarari, & tunc ad rem illam tantùm condemnari poterit: non autem ad restitutionem aliarum rerum superuenientium. Ita procedit conclusio Bart. per d. l. non potest. quum in isto iudicio non declaretur hæres, ea quo non est petitum, iuxta l. fin. ſ. de fideicommiss. libertat.

54 ibi, nullum iudicem ita esse stultum putamus. & c. licèt Hely. de simonia, cum ibi plenè not. per Felin. in antepen. col. usque ad finem Nattam in repet. clem. in. uersic. non sic. in primis col. de uerbo. signi. Alexan. & Iaso. in l. unum. col. fin. si cer. pet. Alea. io cons. liiij. lib. v. Socin. in l. quotiens, de condi. ex demonst. & Aquens. io l. j. ff. de offi. asses. in ult. col. Aliquando petit quis se hæredem declarari, & condemnari aduersarium ad restitutionem alicuius rei particularis: & tunc aliud est. l. iiij. de pet. hæred. nam ex quo petiit declarari se hæredem, etiā petiit declarari se dominū omnium rerum: ergo superuenientia includuntur ex natura finis actionis intentatæ; saltem uirtute declarationis factæ. & secundum Socin. ista est mens Bar. qui dicit, aut ago uniuersaliter, in quo iudicio principalis intentio est, ut declaretur hæres: aut ago particulariter ad unam rem &c. Ex quibus uerbis apparet, Bar. non intellexisse quòd peteret se hæredem declarari, ex quo illud est principale in petitione hæreditatis. & sic dicit ipse non solùm poterit executio peti, sed etiam proferri sententia. quum enim Dnō. fateantur posse implorari officium iudicis in executione, debet pariformiter posse implorari dum sententia profertur. argum. l. Aediles in §. item sciendum. ff. de ædil. edic. & c. cui licet, de reg. iur. in vj. Deci. hic in iiij. col. improbabat considerationem Socini, quia etiam actor primo casu censetur petiisse declarari se hæredem in necessarium antecedens; & ita etiam uoluerunt Alexan. io rubr. ſ. qui admitti. Felin. in c. ij. col. viij. in fine de libel. oblat. Rimin. hic col. iiij. & Moder. Taur. xviij. Secundus casus Socini est contra Bar. & communem conclus. scribentium intelligentium d. l. quartam & l. si quo tempore. quando conclusio fuisset generalis, aliàs secus. Ad alias rationes Socini respondebimus. ſ. referendo opin. Rimin. & Deci. et quicquid dicat Socin. alia fuit intentio Bar. uolentis eam facere in conclusione. quia si actor uniuersaliter concludat hæreditatem sibi restitui, uel se declarari hæredem, usque ad sententiam poterit tunc fieri declaratio; quum omnes res hæreditariæ contineantur uirtute actionis uniuersaliter propositæ. secus si ad unā rem particulariter concludat, quanquàm saltem tacitè se hæredem declarari petierit; quia uirtutem actionis uniuersalis restrinxit ad unam rem tantùm se arctando, ut. ſ. dicam.

55 Fulgos. Paul. Aret. & Socin. ſ. relati† tenent opin. contrariam opinioni Bartholi, & idem tenet Rimin. hic col. iiij. Deci. v. post Card. Butr. & Barba. mouentur pluribus mediis. In primis, quia ut inquit Bart. & probatur in iuribus alleg. per glos. petitio hæreditatis sui natura uniuersalis est actio, ideo non uidetur quòd restringatur per expressionem illius rei particularis, nec mutetur illius substantia: sed solùm additur circa illud, quod uenit accessoriè officio iudicis ad ius petitum. l. regula†riter. ſ. alleg. & sic expressio illius rei particularis non repugnat naturæ petitionis hæreditatis intentatæ, sub qua includitur res superueniens ex natura ipsius actionis. Seruandum est ergo in tali iudicio id quod in iudicio petitionis hæreditatis obseruatur. Secundò, quia esset maxima restrictio ad iura alleg. in glo. quòd non haberis locum, quando una res fuisset specificata. Tertiò, quia contra tea. præall. l. quartæ, ubi erat controuersia de una re, ad quam petitionem hæreditatis actum fuerat, & tamen fit executio in alijs rebus, quas postmodum reus cœperit possidere. qui de tex. secundum Curt. confundit opin. Bar. & communem. Quartò, quia exprimitur quod tacitè inerat, ut conuentus

uentus restituat, quæ possidet. l. regulariter. eo. ti. tulo de petitione hæredit. ergo eius expressio nihil debet operari. l. iij. de leg. j. Quintò, quia intentata petitione hæreditatis sui natura uniuersali, si per eam petatur res particularis, dicere quòd assumat naturam particularium, ut faciunt Bar. & præallegati, est impossibile: quum naturalia immutabilia sint. §. sed naturalia. Instit. de iure naturali. Sextò, quia in istis iudiciis uniuersalibus sufficit declarationem & liquidationem eorum, quæ petuntur in executione fieri: ut per glo. Bar. & alios. in. l. j. ff. de edend. Ideo antea non est necessaria, ergo si fiat, & minus legitimè, nocere non debet, nec alterare naturam ipsius actionis uniuersalis. argu. l. unicæ in princip. ʒ. de rei uxo. act. Septimò, quia officium, iudicis in executione sententiæ implorari potest. d. l. regulariter, ergo & anteà in prolatione, per ea quæ suprà dixi. Octauò & ultimò, quia sententia condemnatoria ferri poterit ad restitutionem super rebus posteà specificatis & declaratis; quàmuis non fuerit facta alia litis contestatio. argu. §. item sciendum. ꝭ. alleg. aliàs sequeretur inconueniens, quòd possit

56 haberi ratio † de his in executione sententiæ, & non in ipsa sententia: quum executio non possit iuridicè fieri ultra contenta in sententia. l. ab executione. ʒ. quorum appell. non recipiantur.

Non obstant modò adducta pro communi: quia, ut dictum est, oppositum potius probant, quum sit uiolentia & restrictio uelle illa intelligere, ut solùm procedant, ubi res non esset specificata. Secundò non obstat fortissima illa ratio de contestatione litis sine qua ferretur sententia, & sic nulliter quò ad res additas & specificatas post litiscontestationem, quia potest uno modo respó. secundum Rimin. hic in iiij. col. & retuli ꝭ. quòd isto casu non est necessaria litiscontestatio super his, aliàs sequeretur inconueniens de quo suprà quod est euitandum l. nam absurdum, de bon. libert. uel subtiliùs respond. patet, secundum eundem Rimin. in iiij. col. & tacito auctore transcribunt hic Deci. col. v. & Curt. vij. quòd ex quo agebatur de petitione hæreditatis, satis est contestationem factam fuisse uniuersaliter super lite; & uideri factam super toto iure hæreditario. facit §. item sciendum. ꝭ. alleg & melius regula. l. in toto & pars continetur. ff. de reg. iur. si igitur litiscontestatio facta fuit super toto iure hæreditario, ergo & super parte: sicque super rebus additis & postmodum specificatis.

Attamen non est recedendum ab opin. Bart. & communi per suprà alleg. quæ non sunt sublatæ per responsiones tenentium contrariam opin. ut,

57 infrà apparebit. In primis conclusio probatur † in d. l. iiij. de pet. hæred. ubi licèt de una re solùm controuersia esset, hæreditas tamen petita fuit, ut patet in illis uerbis, si hæreditatem petam ab eo. &c. Sicque non fuit actum ad illam rem solùm de qua controuersia erat, sed ad hæreditatem: nimirum si alias res, quas punctò possidere cœperit conuentus restituit, & hoc sensit ibi glo. super uerbo restituit, quicquid dicant hic Modern. Taur. in 18. col. probatur etiam in d. l. si quo tempore, ubi possessor conuentus fuit petitione hæreditatis, ergo uniuersaliter non particulariter. præterea iura illa loquuntur de restitutione rerum hæreditariarum, quas heres debet officio iudicis compellentis posteà possessorem restituere, non quòd condemnatio fuerit facta ad restituendum dictas res, quas posteà conuentus cœpit possidere: & sic uenit illud in executione, non in condemnatione. de hoc. n. ibi uerbum nullum. Et hunc credo uerissimum esse intellec. ad iura prædicta. Fateor quòd procederet, quàmuis in conclusione ageret ad unam rem tantùm se restrinxisset; ut hic per Alexan. col. ij. quia actor pronunciaretur hæres iuxta petita, & fieret condemnatio ad illam rem specificatam. inde uictus alias res officio iudicis compelletur restituere, ut in prædictis iuribus haberur; sed non fit condemnatio per primam sententiam, ut per Alexan. in ij. col. Multùm autem refert, utrum id ueniat in executione uel fiat condemnatio per sententiam ad restituendum res hæreditarias, ut infrà dicam.

Ex quo patet, malè sentire Abba. & sequaces in c. ij. col. xj. de libel. obla. quòd ubi actor se restrinxit ad unam rem, uidetur restrinxisse uirtutem actionis uniuersalis. arg. l. fin. in §. ult. ff. de uino oleo, leg. hoc enim non est uerum; quia agens petitione hæred. licèt unam rem expresserit & specificauerit, obtinet in actione uniuersaliter intentata. ius ꝭ. alleg. & sic non restringitur uirtus uniuersalis actionis, aliàs nec in re illa specificata obtineret; nisi pronunciaretur hæres, & sic uniuersaliter dominus rerum. l. hæreditas. de reg. iur. instit. de hæred. instit. in princip. cum glo. & de rerum qualit. & differen. in §. j. tradunt scribe. in. l. j. ff. eo. & Gozadin. Bonon. in consil. 50. col. ij. aliarum autem rerũ restitutionem obtinebit postmodum officio iudicis. d. l. regulariter. & diximus ꝭ. post Alex. sed post litem contestatam non potest fieri additio & specificatio prædictarum rerum; ad hoc ut feratur sententia condemnatoria super illis; quum sententia debeat esse conformis libello. iuribus. ꝭ. alleg. icirco, quum pars in libello specificè non petierit condemnari conuentum ad restituendum dictas res per sententiam non poterit id fieri, sed fiet in executione seruato ordine iudiciario: ut. ʒ. dicam. Probatur secundò communis conclusio, quia (ut diximus) si super rebus specificatis post litem contestatam iudicaretur, có demnando conuentum ad restitutionem, id fieret lite non contestata super rebus prædictis: ergo nulliter: non obstante quòd facta fuerit litiscontestatio super iure hæreditario seu petitione hæreditatis simpliciter intentata, ut dicebant Rimin. Dec. & Curt. quia non est facta particulariter & distinctè super rebus postmodum additis, sed uniuersaliter. ea autem multùm inter se differunt. Causa autem limitata limitatum parit effectum. l. adde. ʒ. de transactionib. ergo litiscontestatio facta uniuersaliter operabitur in terminis, in quibus facta fuit in iudicio scilicèt uniuersali, ut in illo obtineat actor, non autem in specie in rebus particularibus, super quibus facta non fuit; quia actus agentium operantur contra eorum intentionem. contra. l. nó omnis, si cer. pet. & sic in executione oportebit probare quòd res illæ particulares sub toto

con-

continerentur seruato iuris ordine.

Non obstant nunc adducta in oppos. Ad primã rationem suprà relatam, quam adducunt tenentes contra Bar. respond. quòd uirtus actionis uniuersalis non restringitur per expressionem illius rei particularis, nec mutatur illius natura, & substantia. quia actor obtinet in iudicio uniuersali hæreditatis petitionis, & postmodum officio iudicis fiat restitutio aliarum rerum in executione, sed nõ fit condemnatio in specie ad illas restituendum, quia sẽtẽtia esset difformis libello & petitioni, quæ id in specie non continet: ideo fieret sine litiscontestatione in specificatis postcà, & consequenter nulliter.

Ad secundum respond. quòd prædicta iura non restringuntur, sed loquuntur, ut ponderauimus suprà, quando hæreditas petita fuit: & sic res hæreditaria in specie non fuit petita. Vel aliter, quando una res tantùm fuisset specificata, eo tamen casu uniuersaliter obtinet in iudicio uniuersali. Sed restitutio aliarum rerum inde ueniret officio iudicis in executione, non autem in sententia, quum id specialiter petitum non fuerit; aliàs sententia non esset conformis libello. Et eodem modo respondetur ad tertium, quia licèt esset controuersia de una re tantùm in d.l. iiij. non tamen dicitur ibi rem illam solam fuisse petitã; immo dicitur fuisse petitam hæreditatem. quàmuis (ut dixi) idẽ esset respectu iudicij uniuersalis, si sola illa res expressa fuisset: quia ad illam rem fieret condemnatio, & pronunciaretur in eius fauorem in petitione hæreditatis: & inde aliæ res uenirent in executione officio iudiciis uidelicet restituendæ.

Ad quartũ respond. quòd expressio aliter fit & ad alium finem quàm tacitè inesset: ideo nimirũ, si multùm operatur; iuxta not. in. l. iij. de lega. j. quando enim non specificantur. & non probatur, quòd essent hæreditariæ, id posteà fieri debet causa cognita, ac plenè in iudicio executiuo, ut dixi, & dicam etiam infrà. Sed quando specificatæ fuerũt, & probatum hæreditarias esse, fit in eis executio absque alia probatione & cognitione. Ex quo uidetis quãtùm sit utilis & operetur specificatio & probatio dictarum rerum. Ad quintum respond. quòd specificatio postmodum facta, non operatur, ut actio uniuersalis assumat naturam particularium: quia (ut dixi) obtinere non posset in re illa, nisi hæres esset. Sed bene operatur quòd non fiat condemnatio in specie, nisi ad illam rem specificatatam, ut sententia libello sit conformis: ut hìc per Curt. col. vij. nec uerum dicit Rimin. petitionem hæreditatis esse de iure naturali, immo de iure ciuili. iuribus notis. & sic. §. sed naturalia, nihil facit. Prætereà, & si in naturali sui generalitate immutabilia sint; tamen in aliquibus casibus alterari & mutari possunt: ut ibi per glo. & Angel. attamen præcedens responsio plenè satisfacit. Ad sextum respon. eodem modo quòd specificatio & aditio aliarum rerum non habet nocere nec alterare iudicium actionis uniuersalis petitionis hæreditatis; sed non operabitur propterea ut fiat condemnatio per sententiam ad restituendum res illas specificatas: & sic ultra formam ac modum petitionis ac libelli, & sine litiscontestatione in illis rebus particulariter specificatis. & licèt sufficiat fieri inde liquidationẽ in executione, † tamen longa est differentia inter prædicta. & inter unum casum & alium plurimùm interest. nam quando fit executio in re expressè nominata in sententia fit executiuè. sed quando fit in re non expressa in sententia, ex quo per officium iudicis nobile, hoc explicatur, seruabitur ordo iudiciarius. sicque citanda erit pars, dandus libellus, & litis contestanda: ut per Bar. Alex. & alios in l. à diuo Pio. in §. in uenditione. & in. l. intra dies ff. de. re iudi. si post litis contestationẽ ante sententiam admitteretur additio & specificatio ad effectum obtinendi sententiam, quantũ ad hoc sententia ipsa ferretur sine contestatione litis, & sic nulliter. Potest ergo fieri dicta liquidatio ante sententiã sicuti post, modò fiat debito modo in his, super quibus præcessit litiscontestatio. Ad septimum & ultimum respond. officium iudicis non posse implorari ante prolationem sententiæ, ut fiat condemnatio per eandem sententiam ad restituẽdum dictas res posteà designatas & specificatas. Nec resultat aliquod inconueniens, quia quum non sit facta litiscõtestatio super rebus specificatis & postmodum additis, non potest ferri sententia condemnatoria quantùm ad illas: uenient tamen postmodum in executione officio iudicis: quia tunc iudiciarius seruabitur ordo. & super illis rebus (ut dixi) lis contestabitur: quàmuis Ias. hìc in in v. col. dicat restitutionem dictarum rerum iure actionis posse peti, sicuti officio iudicis, à ueritate alienum est, quia tantùm officio iudicis id fieri potest: ut per eundem Iaso. in uulg. §. nihil commune, col. xij. post Alexan. ibi col. xvj. & per Deci. hic, col. v. & Aquens. ij. & utilitates resultantes ex hoc, an competat officium iudicis, uel actio, ponit Alex. in .l. j. col. fina. ubi etiam alii scriben. ĩ. eo.

59 Limitatur prædicta conclusio, † quæ habet ut quoties sit actum petitione hæred. ad unam rem singulariter, ut non posit fieri emendatio libelli, additio & specificatio aliarum rerum post litiscontestationem, ut procedat, quando actor conuenire poterat aduersarium ad illam rem, quam addere & specificare uult post litem contestatam; ut quia reus illam posidebat, & actor sciebat. Sed si non sit quid sibi imputetur, cur à principio non petierit, tunc secus secundum Aquens. hìc col. ij. arg. notatorum in c. pastoralis. de except. & in l. exceptionem. ĵ. de probat. cum dictis per Socin. in d. c. ij. col. xxxv. loco præalleg. sed est contra communem opinionem & suprà alleg. imputandũq; est actori, si non fecit aduersarium condemnari ad restitutionem hæred. iuxta. d. l. quartam &. ſ. si quo

60 tempore. † uel in libello apposuerit clausulam, & si qua alia cœperit posidere. quia tunc etiam lite contestata sententia posset ferri, & esset conformis libello: ut per Socin. loco præalleg.

61 Infertur etiam ex prædictis, † quòd si quis peteret dimidiam partem hæreditatis, & lite contestata uellet petere totam hæreditatem, non posset facere; quoniam ius actoris intentatum fuit solummodo pro parte, non pro toto: propterea altera dimidia pars sub petitione prima claudi non posset. l. j. ff. de pet. hæred. secundum Alex. & Rimin. hìc. post Salice. Anto. de Butrio. & Pau. Castr. nisi secundũ

Bal.

Bald.illa altera dimidia pars obueniret per ius accrescendi pendente primo iudicio: ut hic etiam per Deci. in vj. col.& Mari. Socin. in c.ij.articulo xxv.col.v in vij. fallentia. de libel. obl. opinio tamen Aleaa. uerior uidetur ut hic per Aquenf. col. ij. quia licèt accrescat & uniatur alteri parti, non tamen clauditur sub prima petitione. Ad motiua Decij patet solutio ea dictis Aquensis, & ostendo clarius, quia licèt per ius accrescendi pars deficiens accrescat & uniatur parti petitæ, non tamen clauditur sub ea petitione, nec debet posse addi li bello post litem contestatam; sicuti si petiissem partem unius rei à principio, non possem post litem contestatam aliam partem eiusdem rei edere. §. si minus, instit. de actionib. ergo multò minus si unita fuerit posteà ac lite pendete superuenerit.

Ea prædictis colligite nonnullas not.conclusiones in materia petitionis hæreditatis. prima est, quòd ille qui egit petitione hæreditatis petendo condemnari conuentum ad restituendum rem aliquam hæreditatis in specie, licèt possit declarari hæres, non tamen potest addi & specificari alia res lite contestata, ut super ea feratur sententia in petitione hæreditatis non procedente contestatione litis: ut hic per Alesan. col.ij. & declaraui suprà nisi apposuisset illam clausulam, & si qua alia bona cœperit possidere, ut suprà dictum fuit. Implorari tamen poterit officium iudicis pro restitutione aliarum rerum possessarum, & non specificatarum prædicto casu. † Sed in isto iudicio executiuo iudiciarius ordo seruandus erit, & requiretur causæ cognitio, probationesq; plenæ, ut suprà dixi de quo etiam per Bar.& alios scriben.in.l.j.ff. quorum bonorum, & per Gozadin. Bonon. in consil. 50.

62

63 Secunda conclusio, † quando in libello petitionis hæreditatis non solùm actum fuit uniuersaliter, iusta.l. quartam &.l.si quo tempore, prælle gatas, sed etiam fuerunt res specificatæ & designatæ, & super eis facta probatio; non solùm actor pronunciari debet hæres, uel ad eum spectare hæreditatem, sed fit condemnatio ad restituendum res specificatas & designatas, & summariè executio; nec erit necessarius ordo iudiciarius. ut per Bart. Alea.& alios.in.§.in uenditione. & in.l.intra dies.

64 prælleg. & ideò in practica † unà cum libello solebam producere listam unam bonorum hæreditariorum ibidem designatorum, quorum restitutionem petebam; & probare possessionem defuncti tempore mortis, ut prolata sententia obtinerem missionem in possessionem dictorum bonorum.

65 Et si uultis uidere † libellũ in petitione hæreditatis, & quæ sint in eo iudicio probanda tàm pro uictoria, quàm pro defensione conuenti, uidete Bar. & alios in.l.j.ff.de edend. Practicam Papien.in forma libelli pro hæreditate ab intest.debita. & in forma libelli quo petitur hæreditas ex testamẽto. Bal. hic in repetitione paduana col.aj. uersic.post hæc. ubi dicit facti narratione proposita, satis esse quẽ petere sententiam pro se ferri: quia includit omnia necessaria, declarationem uidelicet & restitutionem. Clatiùs tamen loquendo concipiatis, ut per Bar. Bald. & alios in d.l.j. quorum bonorum, cum illa clausula Et si qua alia bona cœperit possidere &c.de qua suprà dixi.uidete etiã Aret. in d. l. is potest. Alex. in consil. lxxiij. lib. v. ubi ponit, quòd agens petitione hæred.nõ habet necesse fundare se in dominio defuncti, sed solùm habet probare quòd res fuit tenta & possessa per ipsum defunctum tempore uitæ & mortis, iuxta l. item uidend uin.§.fin.cum.l.sequen.de pet.hæred. & nota pulchrè per Paul. de Cast.in l.solemus.ff.de iudi. Alcaan.in consil.clij.lib.vj.etiam laxxij. lib. vij. Angel.& Ias.in §. actionum antem.in ultimis col. instit.de actionib. Feli.in c.ij.col.vij.de libel. obl. Gozadin. Bunon. in consil. 50. & Paris.in cons. j.uol.j.

Et quemadmodum in iudicio uniuersali facta expressione unius speciei, ant lite contest.aliæ res specificari non possunt, ita, ut ad illas fiat condemnatio, prout dictum est suprà, ita à fortiori nec in generali; quicquid dixerit glo. ut hic per Bar.Deci. col.vj.& Taur. avij. & Felin. in d. c.ij. col. vij. de libel. obl. si enim deducta actione tutelæ petitũ fuisset tutorem condemnari & cogi ad reddendum rationem administrationis frumenti puta, non posset emendari libellus post litem contest. addendo aliam speciem administrationis, puta uini; quia ferretur sententia super additis sine contestatione litis: nimirum ergo si emendatio libelli primo casu fieri non potest, nec potest proferri specialis, sed generalis respectu administrationis deductæ ut conformetur libello.&.l.licèt.ff. de indi.per gl. alleg. nihil facit, quia à princ. ibi actum fuit generaliter actione tutelæ, & prosecutio specialis fuit pro una specie administrationis tantùm, sententia non nocet in non prosecutis: ideo tutor conueniri de nouo potest pro alia specie administrationis, ut ibi traditur. & sic nihil ibi actum fuit uia emendationis, uerùm prosecutio non fuit genera-

66 lis, sed specialis tantùm. † Diligenterque notandum est, quòd in casu d.l. licèt, quum in conclusione libelli non fuerit facta restrictio ad aliquam speciem, ferri potest sententia condemnatoria ad reddendum rationem administratæ tutelæ in genere, & in executione poterit fieri liquidatio: ut plenè per Alex. in d.l.j.col.iij. & iiij.ff.eo. Felin.& Socin. in d.cap. ij. col. vij. ubi Socin. in uersic. circa secundum, ponit etiam quomodo differant iudicia uniuersalia à generalibus: in quo not.est. differentia Specul. relata hic per Deci.in v.col. Præterea ad declarationem d.l.licèt, cum materia ultra ea, quæ ibi dicuntur per scriben. in locisque suprà alleg. uide Bal.in.l.pe.ad fin.ff. de accus. Paul. Cast.in cons.vj.col. ij.in antiquis. Alexan.in l.age, col.fin.ff.de transac.& Socin. in prælleg. art. axv. col.iiij.in iiij.limitatione. formas autem dictorum libellorum in generalibus ponit Angel. Aret. per discursum in titulo de actionib. in institutionibus, & dixi etiam aliquid suprà.

67 Secunda conclusio † quæ colligitur ex glos. est, quòd in iudicijs singularibus & particularibus licita est emendatio libelli usque ad litiscontestationem, non autem post. & communiter approbatur per Bar. & doct. ut hic per Alex. col. j. Deci. vj. Curt.& Ripam vj. & vij. iura tamen alleg. per glo. non probat, ut per præfatos; latiùs tangit Bar. ff. in theorica sua.

Prima

Prima pars conclusionis non habet dubium, sed uis est in assignando rationem, cur licita sit emendatio usque ad litis cōtestationem secundum Socin. in d. art. xxv. col. j. post Bal. in repetitione & tradit etiam Ripa in vij. col. potest esse, quia ante litem contestatam libellus est demonstratiuus futuræ litis, ut hac. l. ideo quum adhuc sit in fieri, non in facto, potest emendari: ex quo nihil dicitur actum, quum aliquid superest agendum. l. peu. in fi. ad Syllanianum. quæ ratio non est bona. quia libellus non dicitur in fieri, sed in facto. ideo tex. noster dicit, edita actio per participium præteriti temporis, quod significat rem prout est in facto, non in fieri: ut per Bart. s. in j. col. Non obst. quòd libellus sit demonstratiuus futuræ litis, quia respond. quòd statim demonstrat qualis futura sit lis; sed ipse libellus non est futurus, nec in fieri, sed in facto, ut dixi. Reformari potest ratio Socini melius deducendo hoc modo, ante litiscontestationem quis non dicitur agere, sed uelle agere. l. amplius non peti. ff. rem ratam haberi. Cùm igitur sic agendo, res sit in fieri, nimirum si potest emendari, per regulam d. l. penul.

68 Ego puto † assignari posse meliorem rationem; quia ex productione libelli ante litem contestatam non est acquisitum ius conuento, ideo corrigi & emendari potest. maximè sine damno ipsius conuenti, prout fit huiusmodi emendatio, quemadmodum finis nostræ. l. ostendit: secus si esset acquisitum ius conuento. cap. ab eo, de elect. in sexto. Alex. hic col. ij. uersic. Item fallit. Socin. in consil. xl. col. pen. & fin. lib. j. & c. fin. col. antepen. de libel. obla. faciunt dicta Bal. in l. per hanc, col. v. j. de tēpor. appell. cum aliis quæ adduxi s. in rationibus dubitandi & decidendi.

Ex quibus inferri posset ad not. quæstiones, ne per Socin. in d. c. ij. prealleg. articu. xxv. col. ij. ponentem septem fallentias in quibus non admittitur emendatio libelli ante litem contest. de quibus dicam. j. in materia emendationis cum Bat.

Maior difficultas est in probando secundam partem conclusionis, & assignando bonam rationem; quare post litis contestat. talis emendatio non permittatur. Doct. assignant uarias rationes, ut in vj. col. refert Deci. qui nititur omnes reprobare: ita ut nec fratri suo pepercerit, quin de furto eum accusauerit. Aquens. in iij. col. sequitur rationem Croti, & Iaso. respondendo motiuis Decii, sed malè, ut ex suis dictis apparet. & uerè tex. in d. l. j. ff. eod. intelligitur, ut Deci. hic. Illa uidebatur magis sapere, quia per litis contestat. libellus transit in quasi contractum inter partes, & ius per litis contestat. eidem acquiritur: ideo nimirum si emendari non potest. † Deci. hic subtiliter improbat, ostendens non ualere argumentum de quasi contractu procedente ex libera uoluntate partium ad quasi contractum, qui fit in iudicio cōtra uoluntatem. Idem uult ipse Deci. in c. qua fronte. col. prima in fi. de appellat. sed potest hæc ratio defendi: quia etsi per omnia in prædictis non sit similitudo per rationem Decii, similitudo tamen est respectu quo agitur, quod sufficit. argumento l. quæritur. ff. de statu hom. ut post Abba. scribit. Deci. in c. translato, col. iij. de constit. sed in proposito nostro adest similitudo, quia facta litiscontest. interuenit duorum consensus; qui 71 dicatur contestatio † quasi simul attestatio duorum. ut per Bar. in l. prima col. ij. infrà de litisconτest. & consensus ille adhibitus per conuentum, potest etiā esse non coactus, ut declarat Bar. in d. l. prima ad finem. ergo quum interuenerit consensus duorum in contestatione non debet esse in potestate unius tantùm discedere & mutare conclusionem, per rationem d. l. sicut. infrà de act. & oblig. quum per litiscontestat. quis obligetur instantiæ: ut declarat Barto. in d. l. prima, col. iij. mirum non est, si non potest inde recedere & mutare.

Sed alio respectu non uidetur prædicta ratio procedere: quia secundum illam sequeretur, quòd parte consentiente recessui, & sic cōuento acquiescente emendatio posset fieri lite contestata, quod est falsum; quia huiusmodi actus substantiales iudi-72 cii † non possunt tolli aut mutari consensu partiū, ut Bal. tradit hic, Alex. col. ij. Ias. ix. & Felin. in d. c. secundo ad fi. ix. col. Cogita si respond. posit quòd ubi pars non consentit, ratio prædicta optimè concludit, ut postquàm interuenit per cōtest. litis consensus duorum, & obligatur quis instantiæ, non posit aduersario inuito discedere, emendare, ac mutare libellum. Sed si ponas accedere consensum conuenti, dicam idem, quum non posit solemnitates iuris tollere aut remittere. licèt ergo gl. Bar. Bal. Alex. & alii hic communiter & in d. c. secundo de libel. obla. teneant conclus. prædictam, 73 tamen contrariam opinionem † quòd etiam post litem contest. admittatur emendatio libelli, tenuit hic solus Fulgos. secundum Curt. quod uerum non est, quia idem tenet Io. Fabri, Io. de Plat. & Ang. In stit. de actionibus. ut hic per Lanc. & Aquens. col. ij. & iij. & istam opin. sequitur Curt. in iij. col. & alii moderni, uidetutq; posse probari lege & ratione. primò per tex. in §. si minus, præallegato in mul-74 tis locis, maximè in duobus, inducendo † in primis dum inquit, in eodem iudicio aduersarium condēnat, iuncto uerbo petierit s. posito, quod importat litis contest. ut s. dictum fuit. Et sic uult, quòd si actor minus petierit, quàm ei deberetur in quantitate uel in specie, agat sine periculo, cū pōsit emēdare libellum; & iudex in eodem iudicio aduersarium condemnat. Secundò, inducendo in illis uerbis, ex constitutione diuæ memoriæ Zenonis. ergo in eadem instantia post litem contestatam, aliàs absque constitutione Zenonis in alia instantia, ut hic per Deci. & Curt. in vj. col. & per alios moder. Secundò principaliter per tex. l. nostræ permittentis generaliter emendationem libelli, ergo tam post, quàm ante litem contest. ut hic per Curt. col. vii. Tertiò quia secundum communem opinionē multiplicabuntur iudicia & lites, quū opus sit nouo iudicio. sed secundum prædictam opin. ut liceat emendare libellum usque ad sententiam, erit solùm unum iudicium; in quo plura comprehendentur. quod est fauorabile & utile Reipub. ne multiplicentur lites. l. hæredes § de pluribus. ff. fam. ercisc. iu. l. non est nouum. j. eo. l. procedendum. j. de iudi. c. dispendia, de rescrip. in sexto, cap. finem

litibus, de dolo & contumacia, cum similibus.

Quartò, quia hæc materia emendationis libelli 75 ab æquitate plurimùm dependet,† ut hac lege dicitur. quam quidem æquitatem iudex semper habere debet ante oculos. l. quod si Ephesi. ff. de eo quod cer. loco. Est autem æquum & rationabile ad restringenda iudicia, & multiplicationem euitandam, emendationem libelli posse fieri usque ad sententiam; ergo &c. & per tex. d. §. si minus. rationesq; prædictas responderi potest ad omnia pro communi opin. alleg. quòd procedunt, nisi emendatio libelli facta fuisset, per hunc tex. & s. dicta. Limitando. glo. l. cum precum, quando per uiam emendationis libelli reuocaretur confessio, & sic ab illo quasi contractu & obligatione ad instantiã lege permittente pec uiam emendationis libelli recedi potest.

Nec obstat quòd super emendatis & additis in libello non sit lis contestata, & consequenter non uideatur posse certè sententiam proferri. uulg. l. prolatam, cum not. infrà de sen. & interlo. om. iud. ut s. dictum fuit: quia respondeo: satis esse, fuisse litem contestatam super causa & actione; ut per Bar. in d. l. prima d. si. primæ col. ff. de litiscõtest. Decius hic col. prima & sexta. Mod. Taur. xxj. & per alios. Ideo quamuis posteà fiat emendatio, non euacuatur uis litis contestationis factæ super actione, quæ non mutatur, sed tantùm emendatur: sufficit ergo litis contestationem factam fuisse super actione, & sic super eo de quo principaliter agebatur. quæ responsio non satisfacit mihi, quia super propositione & narratione actionis & causæ non contestatur lis, nisi facta fuerit petitio, per quam & respõnsionem subsecutam inducitur litiscontestatio. c. durum. el. secundo de elec. in sexto c. primo de litiscontest. quatenus ergo super actione proposita non est facta petitio, catenus non censetur facta litiscontestatio: ita Abbas in d. c. primo col. iij. & iiij. ubi Barb. col. xxviij. uersic. Quid si in libello. & Socin. in viij. principali articulo quæstione prima & etiam in vij. col. in fine. ubi dicit, quòd in quantùm dicitur sufficere negationem, uel contradictionem narrationi factæ, ut inducatur litiscontestatio, intelligitur quando ultra narratam in libello aderat petitio, aliàs super non petitis non fit litiscontestatio. ideo doctrina glo. & Bar. in d. l. prima C. de litiscontest. procedit, quando ultra narrationem & propositionem actionis in libello, continebatur etiam petitio: quatenus igitur super actione non est facta petitio, non censetur etiam facta litiscontestatio. Ideò melius respond. quòd ubi fit emendatio additiua, lis de nouo cõtestatur, quum istud sit necessarium antecedens, l. secunda de iur. om. iud. & sensit ita Alex. & etiam Curt. in sexta col. Non obstat tex. pro communi alleg. in au. then. qui semel infrà quomodo & quando iudex, quia respõd. quòd intelligitur quando uellet differre iudicium, quod est prohibitum: ideo ibi dicitur debere actorem in lite usque ad finem persistere. Sed emendans non differt, uerùm in melius reformat: ideo talis emendatio permittitur: ut hac. l. nostra, secundum Socin. in præalleg. articulo xxv. col. iiij. etiam est communis intelligentia ad illum tex. ut hic pulchrè per Sali. col. quinta, & uidebimus latiùs infrà in articulo de mutatione.

Sed non est à communi opin. recedendum, nec ab ea in iudicando recederetur, secundum Dec. hic col. vij. Aquenf. & alios supra allegatos. maximè per rationem Alex. & Lãcel. de qua suprà. Ad tex. l. nostræ respond. ut hic per Lancel. col. iij. & Deci. vj. Ad alias rationes ut per Ripam in ult. col.

77 † Sed dolor & labor est, in respondendo ad §. si minus, qui omnium scriben. ingenia hactenus iniquè torsit: amodo auxilio Altissimi à laboribus (ut spero) requiescent posteri, uero intellectu illius tex. per me aperto ac enucleato. glo. ergo hic & ibi in uerbo eodem iudicio, respond. quod Imperator appellat idem iudicium propter identitatem personarum iudicis, actoris, & rei. In ueritate tamen est aliud iudicium illud, in quo ibi fit condemnatio in reliquum: quum lis iam esset contestata super primo, & sic in eodem iudicio, idest coram eodem iudice, in alia tamen instantia. sequitur Bar. & Alex. hic in prima col. & Rimin. v. sustinens communem, quòd ibi esset lis contestata, & duo iudicia seu duæ instantiæ; stantq; simul quòd sit noua instantia & idem iudex condemnet. l. licèt, infrà de iudi. c. dispendia. §. fin. de rescrip. in sexto. quam intelligentiam uelut ineptam improbant hic ambo Decii. Aquenf. col. iij. Curt. Mod. Taur. Ripa & alii scriben. in §. si minus. tum quia uiolat & inuertit illum tex. in eodem iudicio, idest in eadem instantia coram eodem iudice. quasi sit exponere album pro nigro; quia etiam nihil ineptius, quàm dicere, iudex condemnat aduersarium in eo iudicio, idest iudex coram eodem iudice. Tertiò, quia in alio iudicio id fieri poterat absque constitutione illa Zenonis: ut hic per Deci. Curt. & alios mod. & rationibus Rimin. de relatione quæ fit in genere in omni specie per illa uerba in eodem iudicio, & de duobus iudiciis, respond. hic Curt. col. vj. & per consequens declaratio gl. & prædicto intellectui §. si minus, in eodem iudicio, idest in eadem instantia coram eodem iudice, & essent duæ instantiæ tanquam uiolatiuo litteræ & inepto, nequaquã adhærendũ. nihilq; facit d. l. licèt, quia non dicitur tunc idem iudicium, ut uult tex. in §. si minus. sed dicitur aliud iudicium. ita clarè Imperator ibi, dum ait, in priore iudicio &c.

Alius fuit principalis intellectus ad §. si minus, quòd ibi non essent duo iudicia & duæ instantiæ, sed unum iudicium tantùm super tota illa summa uel fundo, de quibus ibi, non faciendo uim litteræ, nec illis uerbis in eodem iudicio, quòd ibi non erat lis contestata. Ideo nimirum si potuit fieri emendatio secundum regulas communes, de quibus suprà. quem intellec. sequuntur Alex. hic col. prima, Dec. vj. Aquenf. iij. Mod. Taur. xvj. quia uerbum petierit ibi, intelligitùr de simplici petitione ante litem contest. facta. & hoc probatur inconuincibiliter secundum Aquenf. quia ille tex. declaratur per uerba posita hic in principio si minus intentione fuerit complexus. & ibi, dare intenderit, quod per libello exponitur. in §. si quis agens, ibi præcedenti, cum glos. ita declarante. Et sic uerbum petierit, fit ambiguum, & diuersimodè reperiatur in iure poni: ut hic per Alexan. col. prima, & Deci. vij. decla-

declaratur per præcedentia, ut de sı̃plici petitione citra litiscõtest.intelligatur. & cõsequẽter ille tex. de iudicio ĩchoato nõ aurẽ de formato, ut hic ĩ ult. col. & ĩ cub.§.eo.col.ij.dicebat Ripa,intelligitur.

Iste intellectus stare nõ potest.primò,quia uerbũ peto in materia iudiciaria prolatũ, intelligitur pec litiscõtest.l.amplius nõ peti,rẽ ratã haberi.Secundò,quia §.si minus,uenit cõtinuatiuè ad præcedẽtẽ & ad illius declarationẽ: ergo intelligitur post litis cõtest. sicuti & præcedens. quoniam pœna plus pe tentis,de qua ibi,post litẽ cõtest.tãtũ infligebatur: cũ usq; ad illud tempus licita esset pœnitentia. l. j. ℱ.de plus petitiõib.&.c.j.extra eo.tit. Tertiò,quia §.si quis aliud,ĩmediatè ibi sequens, loquitur post litem cõtestatã,ut hic per Curt.in v.col. per præce dentia ergo & sequentia declaratur tex.§.si minus, ut intelligatur post litem contestatam. Quartò cõ funditur prædictus intellectus per uerba istius.§.si minus,ibi,in reliquum uerò nihilominus iudex ad uersarium in eodem iudicio condemnat. & sic con demnatio de qua ibi,non est de tota summa, uel de tota re,facta emendatione libelli,sed de reliquo. Quintò,quia non apparet factam ibi fuisse aliã petitionem de aliis quinq;uel de alia parte rei.absonũ est ergo dicere, iudicem ibi condemnasse in toto; quum fatuus sit iudex,qui ultra petita condemnat, non conformando sententiam suam libello & petitioni,iuxta.l.ut fundus.ff.commnni diuidund.&l. fin.ℱ.de fideicom. liberta. impartiendo officiũ suũ ultra petita,cõtra l.quartã in §.hoc autem iudiciũ. ff.de dam.infec.Sextò. & ultimò,quia si Imperator ibi intellexisset de emẽdatiõe libelli ante litiscõtest. ut præfati dicũt, nõ subiiceret in reliquũ uerò,sed cõtinuatiuè & copulatiuè eundẽ casũ prosequẽdo dixisset:& nihilomius iudex aduersariũ cõdẽnabit. Ita quòd prædictus intell.ad §.si minus, procedere non potest.tum quia ibi lis erat contestata;quo casu secundum communes regulas non admittitur emendatio libelli: tum quia nulla quòd appareat facta fuerat ibi petitio nec probatio super illo reliquo,nec emendatio libelli, ut dixi.

Non est etiã recipiendus intell. Mod. Tauc. hic col.xvij. quòd ibi facta fuerit condemnatio ad totum ex constitutione Zenonis ad euitandum litẽ; attento quòd constabat iudicii de iure totius summæ uel rei.quia hoc est contra iura,ut per Imol.in. l.scire,de uerb.oblig.Soc.in c.fi.col.x.de libel.oblat.stultusq; esset iudex (us dixi) condemnare ultra petita. neq; etiam apparet ibi quòd cõstaret iudici de iure aliorum quiq;uel alterius partis rei;& facta fuisset ei fides aut probatio de hoc, ideo &c. Rursus est contra illum tex.ibi, in reliquum. non enim dicit in totum. Magis inepta adhuc est intelligentia Ripæ hic col.fin.dum inquit, quòd uerba illa eodem iudicio, intelligenda sunt de iudicio inchoato,non de formato.quum intelligantur de eadem instãtia,& litis ordinatione, iuxta tradita per Alex.Ias.& alios.in rub.ℱ.de iud.ut patet ibi,condemnat;ergo includit sententiam: non autem loquitur de iudicio inchoato tãtũ: uides ergo quòd in §.si minus,nõ erant duæ instantiæ nec unum indicium, aut una sententia contendemnationis ad totum. tum quia lis erat contestata,& fieri non po tuisset,tum quia nulla erat facta petitio, nec proba tio de toto: ergo nec sequi potuit ualida condemnatio super toto, nec per uiam emendationis libel li, nec finea ea Quid ergo dicendum?

78 Verus † intell.ad illum tex.est: tractauit Impera tor in superioribus quam pœnam incurreret petens plus debito; dicens quòd antiquitus cadebat à causa, remque amittebat: hodie non, sed mitius agitur, imposita pœna secundum ordinationem ibi factam.dubitari poterat de casu contrario,quã do minus petitum fuit,puta ex decem debitis quinque,uel ex fundo pars. Ideo Imperator hunc casum declarando & decidendo subiungit: si minus quis petiisset,quinq; puta de decem debitis,uel partem fundi de toto fundo;quid iuris sit, uidebatur enim quòd pariter amisisset rem, à causa cecidisset, aut aliquam pœnam incurrisset: prout quando plus petiit, propter præsumptam uexationem multipli cantis lites & iudicia: aut quia aliter pronuncias se uideretur saltem tacitè, quum unius inclusio,alterius sit exclusio.l.eum prætor.ff.de iud. ut hic pec Curt.col.vij.&tamen tex.contrarium ibi decidit, quòd agit sine periculo; quia non amittit reliquũ, nec pœnam patitur per contestationem litis: quo tempore propriè agere dicitur.l. amplius non peti.ff.rem ratam haberi. & id non ex contestatione Zenonis inducitur, ut hic in vij. col. intel ligebat Curt. sed per dispositionem iuris communis, cum isto casu non reperiatur pœna à lege imposita, & pœna priuationis iuris sui locum non habeat, nisi in casibus à iure expresîis. ut in auctẽn.de non eligẽn.secund.nuben. in §.cum igitur. ibi, non est lex tale quid dicens. cum accumulatis per scri-

79 ben.in l.j.ℱ.de transact. † & ex maiori summa pactem posset quis petere,procedatq;libellus,nisi pacs opponat: prout dicimus de libello generali, iuxta l.fi.ℱ.de anna.except.& hoc casu oppositionis pro pter odium multiplicandarum litium, & ne in plura iudicia quis distiugatur, præsumptamq; uexationem non procederet petitio: ut per Alex.& alios in.l.si mihi & tibi,in princ.in ij.col.de leg.j.& Deci.in l.cum quædam puella.in §.j.de iurisd.om. iud.& scribentes. in. l. quidam existimauerunt, si cer.pet.& isto casu opponendum est, quòd non potest actor diuidere petitionem,integranda erit, aliàs repelletur ut per Bald.hic in repetitione paduana.col.ij. & meliùs. is. prout etiam dixi in d. l. cum quædam puella,in §. j. & uerba illa ex constitutione Zenonis, non referuntur ad uerba illa, sine periculo agit, sed ad sequentem clausulam de condemnatione facienda in reliquo: aliumq; habent sensum,ut statim dicam.Respond.ergo ibi imperator,quòd sine periculo agit; quia non amittit rẽ,nec pœnam incurrit. sed dubitari poterat,dato quòd ageret, litẽq;cõtestaretur sine periculo amissiõis rei,uel alicuius pœnæ,de qua in præcedẽtibus dictũ fuerat;& sic in processu per litis cõtestationẽ nõ incurreret damnum autem pænã;prout incurrit petens plus debito litẽ cõtestando super pluris petitione.ut in §. præcedenti, & in l. prima ℱ. de plus pet. utrũ in eodem iudicio sequi posset condẽnato ria sententia,uel opponi posset, nõ esse diuidẽdam petitionem,sed reintegrandam, ut opus esset noua interpellatione & nouo iudicio: quem casum decidendo subiungit Iustin. in reliquũ uerò,idest,in id

quod post litis contestationem factam super parte petita, superest agendum, iuxta. §. reliquum, in auth. de hær. ab intest. uenien. ultra quòd actor sine periculo agit, & litem contestatur: nihilominus etiam iudex in eodem iudicio condennat aduersarium ex cõstitutione Zenoniana, quæ hoc introduxit, quòd ultra quòd procedatur in iudicio inchoato impune, iudex eodem met aduersario in eodẽ iudicio in parte petita. † Nec obst. exceptio diuisionia petitionis, & reintegrationis petitæ fieri, iuata l. non est nouum. ff. de action. empti. & not. per Bal. hic in repetitione paduana, col. ij. & av. & Socin. in c. fin, col. ix. & sequen. de libel. obl. quia responderi potest, quòd talis exceptio est dilatoria, & post litiscontest. opponi non potest. c. inter monasteria. de re iudi. l. exceptionem. j. de probationib. Felin. in c. secundo col. iij. de lib. obl. procedit ergo ibi inchoatum iudicium, in quo iudex aduersariũ condemnat in eo quod petitum fuit. & cõsequẽter uult dicere ibi Imperator, quòd si quis minus petierit, quàm ad eũ spectaret & pertineret, ueluti quinque de decem, uel partem dimidiam de toto fundo, sine periculo agit & litem contestatur: licèt secus sit quando plus petiit. In reliquum uerò, idest in reliqua parte iudicii remanentia post litiscontest. de qua prædixerat, nihilominus, idest: quamuis solùm petita fuerit pars summæ uel rei debitæ, tamen iudex in eodem iudicio cõdẽnat aduersarium ex constitutione Zenonis, in parte scilicèt debitæ petita. & consequenter postquàm super parte lis est contestata, non circumducitur iudicium, sed in causa proceditur super parte petita, & imputatur conuento, si non opposuit exceptionem diuisæ integrandæq; petitionis. & consequenter. §. si minus, ad hanc materiam emendationis libelli nihil penitus facit.

81 Limitatur conclusio suprà firmata † de emendatione libelli facienda usque ad litiscontest. tãtùm, non autem post: nisi fieret in continenti, quia admitteretur: quum satis dicatur fieri ante, quod fit incontinenti post. secundum Alex. hic in iij. col. per glo. not. in l. Pomponius, in uerbo rati. ff. de procurat. cum aliis alleg. hic per Deci. in vij. col. sequuntur communiter doct. ut hic per Iaso. col. x. Aquens. & Curt. vij. & Felin. in d. c. secundo col. xj. & Mod. Taur. hic col. xav. declarantes; ut dicatur facta inconuenienti, quando litiscontestatio adhuc per notarium causæ non est in scriptis redacta. & sequuntur simpliciter hic Mod. Mediol. sed est nimia restrictio, & nũquàm deduceretur ad practicam. Ideo Deci. intelligit procedere, quãdo res esset integra: ut per eum. hic; uult dici factam incõtinenti, etiam quòd fuerit litiscõtestatio redacta in scriptis, modò res sit integra; & sic nihil sit actitatum post litiscontest. & hoc uerius & magis sapit: Et illud est iudiei arbitrariũ, iuata l. primã. ff. de iure deliber. cũ aliis alleg. per Deci. s. in ultimo not.

Et quãuis gl. in d. uerbo rati, ab aliquibus reprobetur, ut per Felin. & Deci. in locis præalleg. communiter tamen est approbata. sed in proposito nostro uidetur ualde obstare motiuũ Lanc. Decii hic col. iij. quia per litiscontest. fit quidam quasi contractus, ut dictum est, à quo parte inuita non est licitum recedere, ut suprà dixi.

82 † Accedant quæ scripsimus in l. lecta in xvij. not. si cer. pet. quòd ubi est quæstio momenti non procedit regula illa, paria esse quid fieri ante, uel fieri post incontinenti, prout est tex. in l. ij, ubi notaui. j. de pact. inter empt. & uend. Secundò obst. quia super additis post litis conrest. quamuis incontinenti litiscontest. non est facta; ergo sentẽtia nõ posset ualidè proferri, sicq; dicendum uidetur quòd emendatio libelli post litiscontest. etiam incontinenti fieri non posit addẽdo, secus detrahendo, à ratione cessante: nisi de nouo super additis fieret litiscontestatio, per ea quæ s. post Alex. diximus. & quamuis Deci. hic hãc solam lim. ad conclus. prædictam ponat, tamen ampliatur & limitatur multis aliis modis per Doct. ut post Bar. infrà dicam.

Id eadẽ gl. ibi, cũ una de cõcomitantiis mutatur, non est uerum, quòd ad mutationem rei mutetur semper actio. ut j. per Bar. in secundo casu, dum citat. l. siue debemus, & per Mod. Taur. in xvij. col. Ideo Paul. de Cast. hic in iij. col. & Are. instit. de actio. in §. si minus, in quinta col. reprobata hac glo. aliter & clarius respõdent, ut per eos. reliqua circa §. si detracta, declarabuntur infrà cũ doctrina Bart.

Et quia gl. non tetigit plenè & perfectè materiã emendationis libelli, Bar. eleganter post antiquos, præmisso quid sit emẽdare, distiguit quatuor casus, ut hic per eũ. Abb. in c. secũdo col. ix. de lib. obla.

83 thanc materiam emendationis libelli periculosam, subtilẽ, & prolixã dicit: ideo diligenter aduertẽdũ.

84 Quæritur itaque Bar. †quid sit emẽdare. & respõd. ut per eũ. cuius uerba particulariter & distinctè declarat hic Deci. in iiij. col. Moder. Taur. col. viij. & prius Maria. Socin. in d. c. secundo e. aav. col, prima, nonnulla inferentes. & dicit Socin. doctrinam Bar. hîc communiter approbari. Idem faciunt hic aliqui moder. Alii in pluribus pungunt Bar. ut per Mod. Taur. Papien. & Ripam. in ij. char.

In primis ergo in quantũ dicit quòd emendare, est mutare uerba remanente sententia. Mod. Taur. dicunt hanc non esse propriè emendationẽ; ut per eos. Pro solutione uidete Deci. & Ripã. hic. Secundò dũ Bar. dicebat quòd est addere. Deci. Mod. Taur. & Ripa. Bartholum impropriè loqui uolũt, quod uerũ nõ est, quia ille qui eo modo imperfectũ replet & emendat, ut. s. de emendatione. C. in rubr. & §. primo ibi, uel emẽdationẽ desiderabit, iuncto uersic. supradictis. ibi, & tàm imperfectas replere. ex quo patet; quòd imperfectũ emendat, seu extra mẽdã ponit perficiendo: ergo est propriè emendatio. Tertiò ibi detrahere. Lanc. Deci. hic in iij. col. arguit Bar. de superfluitate, quũ diaisset suprà resecare superflua. omnes præalleg. respõdent quòd resecare respicit magis uerba, detrahere substantiam aut re. Clariùs dicas posse fieri, emendatione ex aliqua causa, etiam quòd in libello nihil sit superfluũ; ut de se satis patet: Ideo Bar. reprehẽdi nõ meretur.

Quartò ibi declarare obscura. Bal. in ij. col. reprehẽdit hoc: quia quæ ueniũt ad declaratione, nõ dicuntur continere emendationẽ. c. cum dilecti, de accusat. facit, quia potest quis libellum obscurum declarare usque ad sententiam, ut uidebimus infrà post Bart. & tamen non potest emendare lite contestata. Ideo Deci. Curt. & Moder. Taur. dicunt Bar. impropriè loqui. Socin. uerò loco suprà alle-

gato

gat. saluando ait, declarationem emendationem dici in quantùm obscuritas libelli tollitur: sicque extra mendam obscuritatis ponitur. & hoc uerum largo modo & impropriè, aliàs secus per prædicta, quibus non est responsum. Ripa hîc aliter saluabat, quando libellus adeò obscurus erat, quòd intelligi non poterat. restrictio nimia est, talisque libellus pro non producto habetur. l. de ætate. §. nihil interest, de interrog. actio. tradunt Felin. in c. ex parte Decani, col. xiij. & xv. de rescrip. lo. de Anania. in consil. xxv. cum ibi apostillatis & Guido Papæ. in decis. ccxlij. & Deci. in consil. cccccxl. ad finem. & consequenter esset transire de nullo in aliquod, quo casu non dicitur emendatio; ut post Bald. & alios diximus suprà: nec procederet hoc casu conclusio de libello obscuro declarabili post litiscontest. usque ad sententiam. Aliter potest saluari Bart. quia ut infrà dicemus, non procedit doctrina eius strictè diffiniendo emendationē libelli, ut intelligunt Doct. sed generaliter declarando quid sit emendare, quo casu sine dubio declarare obscura, est emendare uitium ipsius obscuritatis. d. §. supradictis, ibi, & tàm imperfectas replere, quàm noctis obscuritatis obductas, nouà eliminationis luce detegere: de emendatione C. de quo tex uide pulchrè Bald. hîc in j. charta. Deci. in xiij. col.

Postremò aduertendum, quicquid dicant Doct. quia non est uerum quòd Bar. ponat hic emēdationis diffinitionem, in qua omnia simul posita sumuntur, ut conuertantur cum diffinito: aliàs diffinitio non esset bona. ut patet ex diffinitione hominis, & declarat Philoso. in secundo poster. tex. xvij. cum aliis quæ adduxi in. l. omnis diffinitio, de reg. iur. sed omnia posita per Bar. hîc in sua doctrina nō sumuntur simul & copulatiuè in correctione, sed quodlibet mēbrum de per se, ergo &c. Ideo quod hîc scribit Bart. est diffinitio quid nominis, & impropria, quæ dicitur descriptio: non ponit ergo diffinitionem, sed generaliter declarat uim uerbi emendare. & ut hîc dicunt Cyn. Bald. & Mod. omnes ac Socin. loco præalleg. Emendare propriè est ponere extra mendam uel mendum. utrunque enim latinè dici potest. hocq; fit omnibus modis, quos Bar. in descriptione posuit. Emendatio uerò libelli, ut proprius ad hanc materiam nostram accedamus, est additio uel detractio ad libellum facta, actione seu causa proposita remanente salua. ut ex prædictis clarè apparet, & ex. §. dicēdis adhuc clarius. Ad id uerò quod dixi de actione & causa, uide Socin. loco præalleg. Deci. & Ias. hîc col. iij. & iiij. Aquens. & Ripam col. vj. & vij.

Ex quibus infero, quòd quādo libellus esset nullus, non diceretur propriè emendatio; quia substantia rei, idest libelli, non remanet salua. Ideo bene dicebat hîc Bald. in ij. col. quòd tunc non est propriè emendare transeundo de nullo in aliquod, sed est mutare. & est receptior sententia, quicquid hîc dixerit Aquens. & Deci. col. j. & iiij. ut hîc per Alex. col. iij. Ias. iiij. Rimin. & Moder. Taur. viij. & Socin. loco præalleg. col. j. Ad rationem Aquens. & Decii quòd potius consideramus emendationem respectu petitionis ualidæ, & demonstrationis speciei futuræ litis, ut hac. l. cum traditis per Alex. in iij. col. quàm respectu chartæ exhibitæ, ut Deci. dicebat.

Prosequitur postmodum Bart. eleganter materiam emendationis libelli per duas col. † distinguēdo eam gratia commodioris doctrinæ & intelligētiæ. arg. tex. in §. sed quia fine. in stit. quibus mod. test. infirmen. ut hic per Lanc. Deci. in. v. col. Primum membrum est circa substantialia libelli siue solemnia in libello requisita. Secundum circa rem in libello petitam. Tertium est circa additionem uel detractationem qualitatis in libello ponendā, uel de libello detrahendam. Quartum membrum circa obscuritatem libelli tollendam. Quæ dicta magnam discussionem exigunt, & ex quolibet mēbro plures conclusiones colligemus.

85

Ante progressum ad ulteriora, uideamus quomodo saluetur distinctio Bar. à morsu quorundā. In primis faciendo secundum membrum circa rem separatum à membro de substantialibus, uidetur uelle rem non esse de substantia libelli: † quod est falsum, ut probatur in. l. nostra. & in l. j. ff. eo. ubi glo. & Doct. est enim res materia libelli, ut hic per Aquenl. col. iij. & Mod. Taur. ix. Respond. Bart. in primo membro loqui de substantialibus largo modo, idest de solemnitatibus libelli; quum substantia duplex sit, materialis & formalis. In secundo loquitur de re petita, in qua propriè consistit substantia & materia libelli. ut hîc per Deci. col. x. Aquens. iiij. & Mod. Taur. ix. faciunt plura quæ scribit Brunus in tract. de forma in principio.

86

Secundò Bar. uidetur superfluus in ultimo mēbro de declaratione, quum id iam dixisset in primo de obscuritate declaranda, secundum Taurin. præ alleg. Respond. quòd in primo membro loquitur de obscuritate causæ uel rei & incidenter, in ultimo de obscuritate uerborum ac principaliter. patet ex. l. si quis intentione. quam allegat, secundum Lanc. col. iiij. Vel etiam respond. quòd in hoc ultimo addit de declaratione quæ per hæredem fieri nequit, quo casu cessat superfluitatis uitium, ut per Felin. in procemio, Rex pacificus, col. fina.

Modò ex primo membro Bart. nouem colligo conclusiones. prima, quæ incidenter uenit, est, quædam esse substantialia, quorum omissio non uitiat actum, prout est obscuritas uel generalitas libelli in ciuilibus parte non opponente. substantia † dicitur res ipsa seu ipsius rei essentia. l. obligationum substantia, in princ. cum glo. ff. de actio. & oblig. substantialia uerò dispositionis uel actus dicuntur ea, sine quibus res non potest esse aut ualere. l. j. ff. de usufr. earum rerum quæ usu consumū tur. Deci. hîc col. vij. Brun. in tract. de forma, char. j. ex. quibus uidetur Bar. in conclus. prædicta malè dicere. quia si sunt substantialia, sine eis non subsistet libellus: ut contra Bar. inquit Ias. sed Bar. accipit substantialia impropriè seu largo modo; ut post Fulg. tradunt hîc Deci. col. vij. & x. Aquens. 3. Curt. x. & Mod. Taur. ix. uidelicet pro solemnitatibus. faciunt not. per Bal. in. l. prolata. col. iiij. uers. quid si, infrà de senten. & interlocu. ubi dicit substantialia posse quandoq; largè capi, inferendo ad quæstionem statuti, ut ibi per eum. De substantialibus uerò libelli, uidelicet re, causa, persona & c. ut de quæ scribit hîc Bal. 8. col. paduanæ repetitionis.

87

88 Secunda conclusio † ex dictis Bar. est: libellus obscurus & generalis procedit parte nõ opponente in ciuilibus. l. fin. §. de anna. excep. emendarique per actorem potest usque ad sententiam: nisi fuerit oppositũ de obscuritate & generalitate. Quæ cõclus. approbatur cõmuniter per doct. & prima pars clarè probatur per d. l. fi. secũdã probat Bar. per eũ dẽ tex. qui nõ probat hoc, tamen probatur per tex. l. si quis intentione. §. allegat. cum alijs de quibus per Bart. infrà in ultimo membro suæ doctrinæ, ubi Dec. in x. col. post alios rationem assignat. licèt. doct. dicant, eam oppositionem contra libellum fieri solùm usque ad litis contestationem, per rationes Felin. loco præalleg. Deci. tamen hic ad fi. vij. col. arguit ad oppos. quia si datur actori facultas declarandi libellum usque ad sententiam, eodem modo dari deberet reo facultas opponendi, ar gu. l. non debet, de reg. iur. † Sed respond. prædicta esse sanè intelligenda, non posse lite contestata opponi exceptionem obscuritatis aut generalitatis libelli ad hoc ut repellatur libellus, sed bene ut declaretur, hoc enim potest opponi usque ad sententiam. ita pulchrè declarat Aret. & Dec. in c. pastoralis, col. vj. de excep. & sic actor & reus in hoc procedunt à pari, ut quemadmodum actor libellum obscurum aut generalem usque ad sententiam declarare potest, ita reus de obscuritate & generalitate opponere, petendo illum declarari. Sed non potest petere, ut repellatur, per rationes quas congerit Felin. in d. c. ij. col. iij. in fin. quòd si actor tunc non declaret libellum, nec iudex cogat. declarare; sed quid faciendum sit, ponit Socin. in d. c. ij. col. xviij. in quinta dubitatione & ibidem in c. fin. col. ij. & licèt pars non opponeret, iudex ex officio posset partem cogere ad declarandum rationę proprii interesse, ut certam posset ferre sententiã, ut per Alex. in. l. age. §. de transac. & Socin. in d. c. ij. col. xviij. in iij. lim. quicquid dicat ibidem Barb. in iij. col.

89

90 Scias etiam † quòd licèt libellus generalis procedat parte non opponente, actor tamen postmodum debet eius intentionem clarè probare, aliàs non sequeretur: ut per glo. & Bar. in l. in §. si quis argentum. ff. depositi. Alex. in apostil. ad Bart. in d. l. fin. de ann. excep. Ias. in l. j. col. j. ff. de eden. & Deci. in c. dilecti col. fin. Circa quæ uidenda sunt etiã quæ scribit Felin. in d. c. ij. char. j. & Mod. Taur. §. col. xix. † Est autem magna differentia in modo opponendi. bonus practicus non petit declarari libellum, quia sic instrueret aduersarium, sed opponendo de obscuritate & generalitate libelli se petit absolui ab obseruatione iudicii. quo casu si actor ante litem contestatã non declaret, processus ad ulteriora est nullus, & actor uenit condemnandus in expensis. Pau. Cas. col. iij. Alex. i d. l. j. col. j. de eden. Socin. in d. c. ij. col. xxxij. & Deci. in c. significantibus, de appellat. si tamen reus opposuisset in genere de obscuritate & generalitate libelli actor potuisset petere exceptionem generalem declarari, & in qua parte prætendat libellum esse obscurum seu generalem: & si non fiat declaratio, non proderit ei executio. Alex. & alii in l. Titiæ textores, de lega. j. Socin. consil. cix. col. iij. lib. iij. In summariis uerò etiam parte opponente procedit libellus prout dixi in secundo not.

91

Dum autem Bar. in fin. conclusionis uult, emendationem libelli fieri posse † usque ad sententiam, intelligi debet idest usque ad conclusionem in causa: nisi sit mera declaratio. ut hic per Deci. col. 7. & Socin. præalleg. artic. xxv. col. iiij. in j. limit. & Rimin. hic col. xij. propter cuius oppositionem & contradictionem non est recedendum à distinctione Alex. hic in iij. col. Dicitur autem conclusum in causa, † quando partes expressè renunciarunt productionibus & probationibus testium, allegationibusque in facto consistentibus. glo. in §. quoniam, in uerbo concluserunt, in auten. de testib. Felin. plenè in c. cum dilectus, col. antepen. cum sequen. de fide instrument. & ubi proceditur sine strepitu & figura iudicii non requiritur, nec fit cõclusio in causa: ut per Bart. in extrauag. Ad reprimen. in uerbo sine figura. & Barb. in consi. xij. col. v. lib. iij.

92

93

Tertia conclusio Bart. libellus in criminalibus † nullus est ipso iure, etiam parte non opponente, si in eo non apponatur locus & tempus commissi delicti, iuxta l. in causis. §. de accus. & l. libellorũ in uersic. quòd si libelli. ff. de accusat. ubi Bar. ita obseruari attestatur. Cum qua conclusione transeunt communiter Doct. ut hic plenè per Rimin. Ias. Dec. Curt. & Mod. Taur. in primis chartis, & assignant præfati rationem, quare requiratur expressio loci & mensis, ut de delicto uidelicet clarius apparere possit, & de defensione accusati. facit. l. hna. §. de proba. & eas rationes assignarunt prius Bar. in d. l. libellorum, in principio in penul. col. & Socin. in d. c. ij. col. xxj. in iiij. lim. Probatur prædicta conclusio primò, quia talis libellus conceptus est & porrectus contra legem, ergo nullius momenti. l. non dubium, cum uulg. s. de. ll.

94

95 † Secundò allegatur per Ias. & alios; pro ista conclus. tex. in d. uersic. quòd si libelli, in uerbo libelli, præsentis temporis, quod significat ipso. iure, ut hic per Iaso. Oppositum tenuit Socin. in consi. cxlvj. col. antepen. lib. j. & multi alii, ut referunt præfati Moder. ponderantes primò tex. in prædicto uerbo abolere, retorquentes in oppos. ut hic per Deci. col. viij. quia, si requiritur abolitio & cãcellatio, ergo tenuit accusatio & libellus, ut prius per Soci. loco. §. alleg. † Secundò mouentur, quia ubi lex introducit aliquod remedium pro aliquo, intelligitur si petatur & opponatur a parte. l. uniuersa, cum ibi plenè, not. per Paul. Castr. & alios. §. de preci. Imperat. offer. ergo ipso iure, non causatur nullitas dicti libelli, sed si opponatur & pronunciari petatur. Tertiò contra Bar. induco tex. in d. l. libellorum, in fine ibi, reo postulante. ergo est necessaria petitio, ut fiat abolitio. ex quibus patet solutio ad alleg. pro Bart. & communi. nam aduersic. quòd si libelli, ibi, nomen rei aboletur. potest respond. retorquendo tex. illum in contrarium, ut dictum fuit. Ad l. non dubium. respondetur per regulam d. l. uniuersa ab

96

Attamen non est recedendum ab opin. Bart. & communi per prædicta: quæ, ut statim dicetur, non sunt sublata per adducta in oppos. non quidẽ prima ratio, quia dispositio illa non est introducta in fauorem accusati simpliciter, immo potius

fauore publico, ut citius constet de delicto, plectiique possint delinquentes. Ad text. in uerbo aboletur, potest respond. ut ibi respond. Bart. quòd intelligitur de cancellatione facta à notario causæ facienda, uel aliter, quòd intelligitur etiam parte non opponente, si uoluerit iudex: quia libellus est ineptus, ideo iudex potest illum lacerare, & patiem absoluere, quicquid hic dicat Paul. Castr. ut per Bart. & Alex. ibi in d. §. quod si libellli. & per omnes in l. j. ff. de offi. assessor. & si iudex id nó faceret, pars debet petere, ut fiat abolitio, aliàs sibi est iputandū. Aqnés. in d. l. j col. ij. & Curt. hic. ad illa uerba reo postulãte respó. ut hic per Ias. & Corn. loco. ṡ. allegando, ubi dicit prædicta uerba: non ponit ubi nomen rei aboletur propter formã non seruatam, ubi cessat prosecutio accusationis propter impedimentum occurrens ex parte accusatoris. & prædictam communem conclus. sequitur etiam ipse Socin. in d. c. ij. art. xxiiij. & Bartholomæus. Socin. in cons. cix, uol. iij. Aret. in c. qualiter & quando, el ij. col. pen. de accusa. Corn. in subscriptione sua ad consil. lxxx. lib. iij. & ita etiam có suluit Deci. in consil. lxxxiij. pro qua conclus. communi ego induco tex. l. liberorum in locis præallega. per scriben. ad oppositum. Sed uidetur mihi casus ibi pro hac opin. rectè intelligendo, & subtiliter inducendo, ubi enim non fuit expressum tempus & locus, sicque non fuit seruata forma legis, aboletur (dicit) nomen rei: ubi uerò cessat prosecutio accusationis ob mortem, uel aliud impedimentum accusatoris, in fine legis postulante reo aboleri dicit: ergo datur intelligi quòd in casu præcedenti, quando non est seruata forma, non requiritur postulatio nec oppositio: aliàs Iurisconsul. dicta uerba ita posuisset in primo casu sicuti in secundo posuit.

Limitatur communis conclusio duobus modis per Socin. in cons. cxlvj. col. pen. lib. j. uidelicet nisi de loco & tempore aliisque substantialib. constaret ex confessione conuenti, quia ineptitudo processus non esset curæ. Secundò nisi procederetur sine figura iudicii, sola ueritate inspecta, ut per eum, ideo in ditione Illustrissimi Principis nostri ubi sic proceditur ex forma decretorum Ducalium nó haberet locum dispositio. d. l. libellorum, nisi statuta locorum aliter disponant.

97 Et prædicto casu, † si pars peteret exprimi locū & tempus, ut posset facere suas defensiones, audietur. Socin. in d. c. secundo col. xxj. in iiij. lim. quia etsi modo prædicto procedatur, reo tamen non est tollenda defensio. Clem. sæpe. de uerbo. signif. intelligendo, ut pulchrè per Bar. in d. l. libellorum, col. penult. Tertiò limita, quando delictum non circumscriberet locum, ut per Bald. in l. pen. ṡ. de accusat. Quartò limit. ut per Corn. in consil. cclxxiij. col. iiij. lib. primò, in delicto commisso in mari, ubi non est necessaria ita arcta expressio loci & confinium delicti, prout est, quãdo est commissum in terra. Quintò limit. in libello qui datur super falsitate, ubi non est necesse apponere locum: quum falsitates clandestinè committantur. Aret. hic col. ij. Card. Alex. in tit. quibus mod. feud. amitt. in §. j. col. iij. Sextò limit. ut per Felin. in c. j. col. ij. de litiscontestatione tamen includi uidetur in secunda limitatione suprà posita.

Et si dies commissi delicti de necessitate non requisita in libello apponeretur & exprimeretur, & non probaretur, quia uariatio aliam rem aliudque

98 delictum uideri facit, † actor succumberet. Bart. in l. is qui reus, col. antepen. de publ. iudi. per tex. l. habebat. ff. de institoria. & c. licèt causam, de probat. ut etiam per Are. in tract. maleficiorum in uerbo. De anno præsenti. nisi in libello fuisset apposita clausula Non se astringendo &c. de quibus etiam per Bald. in l. pen. ṡ. de accus. & Felin. in c. qualiter, in §. debet, col. fin. de accusat. Brunum in tract. de forma col. ij. limitantes quãdo dies fuisset expressus non in libello, sed in articulis uel capitulis.

Contrariam tamen opin. tenuit Alexan. in d. l. si is qui reus, in apostill. ad Bar. per tex. l. cum te. ṡ. de proba. iunctis dictis ibi per Bar. quòd si me astringo ad probandum non necessaria non nocet. tamen Bar. ibi nihil dicit, nec lex illa quicquàm probat. melius faciunt quæ scribit Felin. in d. §. de

99 bet. col. fin. † & communis est ad oppos. quòd astringens se ad probandum non necessaria, succumbit. Ideo boni practici solent in libellis apponere illam clausulam Non se astringendo &c. ut per Practicum Papiens. in forma libelli rei ueudicationis in uerbo Non se astringendo. & latius per Alexan. & Ias. in l. diuus. ff. de re iudicata. Et ideo Alexa. melius sentiens in consil. clix. lib. vj. consuluit secundum opin. Bar. d. l. is qui reus. & quòd necesse sit tunc diem probare. patet, quia aliàs non probaretur delictum deductum, ut ibi per Bar. & sic malè dicit Alex. in d. apostilla. actorem in eo casu se astrinxisse ad probandum non necessaria, immo necessaria quando de dic facta fuit expressio. ex quibus etiam patet, malè dicere Mod. Taur. hic col. xiij. quòd non probans diem appositam non succumbat, nisi quando delictum esset reiterabile; ut etiam per Alexan. in dictis apostillis: quia non diceretur probatum delictum productum, ergo &c.

100 Sed nunquid ad petitionem & postulationem accusati † sit exprimenda & specificanda dies, ut accusatus defensiones suas facere possit? Bart. in d. l. is qui reus, col. antepen. & in d. l. libellorum, col. penult. concludit quòd sic, quàmuis non teneatur diem ipsam probare. per tex. in d. l. libellorum. Sequitur Ang. Aret. & Augustin. de Arim. in tract. maleficiorum loco suprà alleg. nisi accusator diceret se non recordari de die, quia excusaretur, ut ibi per eos, post Ang. de Perusio.

Sed Imol. in d. l. is qui reus. char. penul. oppos. tenet. per tex. id prohibentem in d. l. libellorum, in fine principii ibi, neque diem nec horam inuitus comprehendet. contra quam legem iudex non debet posse officium suum impartiri. facit tex. in. l. nemo potest. de leg. j. in l. leges, suprà de. ll. & hanc opin. Imol. tanquàm sanam sequitur ibi Alexan. & uidetur uerior in puncto iuris per præallega.

101 Quis autem sit tunc modus, † & quod remediū, ut accusatus possit suas probationes concludenter facere, quàmuis non fuerit facta expressio diei & horæ, docent præfati, & Ruin. in subscriptione

ad

ad consilium Hippolyti de Marsil. xlix. nu. lxij.

102 Quarta † conclusio Bar. est, expressio causæ inepta, puta, peto à te decem, quia Rex est in Francia, reddit libellum ipso iure nullum, etiam parte non opponente, per glo. singularem in l. ij. in §. circa. ff. de except. doli. cum ista conclus. Bar. transeunt communiter Doct. ut hic per Alex. Ias. Deci. Curt. & alios mod. & per eundem Ias. in l. j. col. vj. ff. de edend. & Deci. in cons. xxxvij. col. ij. Ratio est secundum Alex. hic in iij. col. & alios suprà allegat. quia tunc constat de euidenti calumnia libellātis, ob quam repellendus est; quicquid dixerit Fulgo. Rimin. & Deci. hic col. vij. & viij. impugnant rationem Alex. negantes eo casu de calumnia apparere, quia quum expressio causæ necessaria non esset, expressa non debet nocere; sed perinde esset, ac si non fuisset expressa. per l. unicam in princi. §. de rei uxo. actio. & poterit libellans dicere, nolle aptam exprimere & ostendere, prout in simili in causa appellationis. l. iii. ff. de appellat. Deci. hic aliter respond. quòd immo in casu nostro requiritur causa sine qua non debet quis condemnari, licèt non requiratur expressio: ideo nimirum, si ineptè expressa uitiat. quæ consideratio non uidetur procedre, quia ratio sua non respicit libellum, sed sententiam, quam non potest obtinere agens in confuso & generaliter, nisi iustificata indè eius petitione, ut dixi suprà: & nos disputamus de libello, qui procedit in genere & in confuso. d. l. fin. de ann. except. † Propterea melius dici potest, quòd expressio causæ in libello requiritur, ut per glo. & scriben. in l. j. in principio de edend. est uerò quòd sufficit remota, ut est contractus, uel factum super quo nititur actor; uel magis proxima, si noluerit, ut est obligatio. ut ibi per Bal. & & mod & ista causa generalis sufficit etiam ad ualiditatem stipulationis. ut per Paul. de Cast. in l. generaliter. col. fi. infrà de non numer. pecun. ideo nimirum, si ineptè expressa nitiat, quia non solùm peccat quoad se, sed infert ad aliud, quia arguit defectum substantiæ. ut hic per Aquens. col. iiij. quæ ratio cessabat in casu d. l. unicæ. de rei uxo. actio. ut hic etiam per Curt.

103

Ex quo patet solutio ad difficultatem motam per ipsum Curt. quia licèt conditionis euentus

104 † habeatur pro causa sufficienti. l. à Titio. de uerb. oblig. pulchrè Paul. Cast. in d. l. generaliter, col. fi. tamen actor non allegat hoc in libelo pro causa. Aliam solutionem dat etiam Rimin. ad d. l. unicā, quam sequitur Curt. ut per eos.

Limitatur dicta cōclusio duobus modis per Maria. Socin. in d. c. ij. col. xxx. in viii. quæstione.

105 Quinta conclusio † quæ colligitur ex dictis Bar. est, quòd in omnibus prædictis casibus tàm in ciuilibus, quàm in criminalibus, quando libellus est ipso iure nullus in substantialibus fieri potest emēdatio usque ad litem contestatam, si tempora lagiantur uel patiantur, postmodum non. cum qua conclus. transeunt communiter Doct. ut hic dicūt Curt. & alii & Aret. in maleficiis in uerbo inchoata, ad finem, ubi reputat not. decisionem Bart. de statuto prohibente accusare de delictis commissis ante duos menses &c.

Sed prædictæ conclusioni obstant plures difficultates. In primis, si libellus sit nullus, † quomodo potest lis super eo cōtestari, & quomodo potest illa obstare emendationi, quum data nullitate libelli corruat totus processus: examinata, de iud. Bar. in l. j. col. ij. §. de litis contest. facit lex fin. ff. de constit. pecun. cum addictis per Iaso. in. l. sub prætextu la j. col. fin. §. de transac. Alex. ut inquit Deci. in vj. col. mouit difficultatem, cui respondent ipse Deci. in viij. col. & Curt. xiij. ut per eos.

106

107 Secunda difficultas, si libellus est nullus, † non cadit emendatio, quæ (ut diximus suprà in princ. glo. & in j. quæstione Bar.) non admittitur ubi fit transitus de nullo in aliquod, ut hic etiam per Alex. col. iiij. Respond. uerum esse propriè, quia quum non remaneat substātia producti libelli, est mutatio potius quàm nouus libellus: sed largè & impropriè est emēdatio: ut hic per Ias. col. vj. & Curt. xiij.

108 Tertia difficultas de. l. qui fundum, † cum dictis ibi per Bar. ff. de contrahen. empt. ubi præfixio termini ad renunciandum & petendum, non impedit post terminum fieri distinctam petitionem & emēdationem: & sic licèt quis non possit actum post terminum facere, potest tamen emendare, secundum Curt. hic in xiii. col. & illum tex. ualde not. Bar. & Salice. ibi in hac materia.

Communis resolutio Doct. est, quòd aut emendatio fit in substantialibus, & sic, ubi libellus fuit nullus, & tunc sicuti non potest fieri post litiscontestationem, ita nec post tempora statuta à lege uel à iudice ad agendum. d. l. accusatoris. ff. de adulteriis. quia esset potius nouus libellus, ageretur que non prout tunc, sed prout nunc: quod lex prohibet. & illam. l. tanquàm not. & signandam † extollit Roma. in cons. ccccij. pro habenda. ad hoc quòd porrectio incepti libelli præscriptionem non interrumpit.

109

Et aliam not. quæstionem per illum tex. decidit Aret. quem hic referunt Moder. Taut. col. xiiij. ad finem.

Et in istis terminis procedit doctrina Bar. hic.

Aut emendatio fit circa non substantiale, ut circa actum ualidum, & tunc præfixio termini non impedit emendationem. Ita procedat doctrina Bar. ibi, secundum Alex. hic col. iij. Rimin. et Ias. vij. Aquens. & Lancel. iiij. & v. Decium ix. & Curt. 13.

110 Tu autem primò aduerte ad illum difficillimū & obscurum tex. d. l. qui fundum. † quem doct. nō declarant, & uidetur implicare contradictionem quòd si actum fuerit, ut fundum uenditum diebus triginta proximis metiretur emptor, & domino renunciaret quanti modus agri minor esset, post 30. diem, renunciationem inutilem esse ac minimè profuturam. Secus si dictum fuerit ut diebus xxx. metiretur & de modo agri renunciaret, nonne idem est pactum in utroque casu de renunciando infra triginta dies, quanti modus agri minor sit: & de modo agri renunciando infrà xxx. dies. uidebatur dicēdum non debuisse diuersam determinationem. Respon. quòd termini multùm sunt diuersi. nam in primo casu pactum fuit de mēsurando fundum, & renunciando infrà xxx. dies, quanti modus agri esset minor. idest quantùm deficeret de mensura in uenditione dicta, quòd si factum non esset

esset uenditoris, fides soluta esset. si ergo emptor non renunciauerit præcisè quanti minor esset fundus uenditus infra illos xxx. dies proximos, mirum non est si postea non sit profutura renunciatio, licèt minorem mensuram inueniat emptor. quia ita expressè conuentum fuerat, ut fides uenditoris soluta esset, nisi infrà terminum præfixum renunciasset emptor quanti modus agri minor esset & quantùm deficeret de mensura. secundo, uerò casu non fuit factum pactum inter contrahentes, aut præcisè conuentum de renunciando intra dictum terminum quanti esset minor fundus, sed, ut renunciaret de modo, & mensura agri generaliter. Sicque utrum minor esset uel ne, non autem quanti præcisè minor esset. Ideo nimirum isto secundo casu si facta renunciatione infrà xxx. dies, terminóq; præfixó quòd ager minor sit, licèt quāti sit minor non renunciauerit nec quātitatem deficiēti mensuræ expresserit, possit post multos annos repetere quanti minoris modus agri fuisset. quia emptor satisfecit conditioni renunciando admonendoq; uenditorē intra terminum statutū, quòd modus agri minor erat quàm uenditus fuerat. Reliquum postea remanet in dispositione iuris communis, quòd possit actionem sibi competentem intendere multis annis post usq; ad xxx. uidelicet, do nec fuerit illi præscriptum. l. sicut. & l. omnes. ȷ. de præscripto. xxx. anno. Iste est neruus intell. illius difficillimi tex. ut sensit ibi glo. in princ. licèt postea uacillando ad alia impertinentia, et minus uera sraseat, & uoluit etiam ibi Bar. si bene ponderetur.

Budæus Parisiensis ibi, in annot. quantùm ad elegantiam sermonis restituebat illum tex. in uerbo quanti, ut dicat quanto propter comparatiuū minorem, sed omnes antiqui & boni Codices habent quanti, ac gl. & Bar. ita habuerunt, & comparatiuo ita additur genitiuus sicut ablatiuus, ut per Vallam in suis elegantiis. & quantus ita refertur ad mensuram sicut ad numerum. secundum Grammaticos. corrigit etiam Budæus text. ibi, quod minoris, ut dicat quo, sed miror quia intelligitur quòd minoris scilicèt mensuræ esset. & consequeretur, quod non repugnat candori latini sermonis.

111 Et ille tex. † probat unum aliud ualde notandū quòd declaratio non potest fieri post terminum ab homine præfixum. ibi enim in primo casu conuentum fuerat, quòd emptor declararet infrà 30. dies, quanti fundus minor esset, & dicitur quòd nisi infrà terminum statutum id faciat, non poterit postea facere: ergo declaratio non potest fieri post terminum, quando terminus ipse declarationi præfixus fuerat, ut ibi etiam uoluit Bar.

112 Quarta difficultas. † quia dicit Bar. quòd in criminalibus ante litisconteſt. admittitur emendatio libelli, post non, quomodo intelligi debeat ista doctrina Bar. de litisconteſt. in criminalibus. Aquens. hîc in iiij. col. uult, hoc intelligi quando nomen rei receptum est inter reos, iuxta not. per Bar. in d. l. is qui reus, de publ. iud. quod non est uerum. immo ista sunt ualde diuersa in criminalibus fieri contestationem litis, & nomen accusati inter reos recipi. Bar. met in d. l. is qui reus, col. iiij. & v. Quum ergo in criminalibus procedatur ad instar ciuilium, redactusq; sit ordo causarum criminalium ad similitudinem ciuilium. l. absentem, infrà de pœnis. Ita debet fieri litisconteſtatio in criminalibus ut in ciuilibus, ut per Bart. Bal. & alios. in. l. j. ȷ. de litisconteſtatione. & fit quando reus uel accusatus respondet accusationi, uel inquisitioni super facto, ut ibi per eos, & pulchrè per Bartol. loco proximè allegato. ubi dicit non referre in criminalibus an pars uel iudex interroget, quum iudea assumat locum partis, & partem repræsentet.

113 † nomē uerò recipi inter reos, quicquid dixerit gl. in. l. si maritus in. §. præscriptiones. ff. de adulter. & Bal. in. l. adulteram. C. eo. tit. potest dici ac fieri tā ante litem contest. quàm post secundum accidentia, ut eleganter ponit Salice. in. l. j. col. j. qui accusare. ubi similiter ponit duos effectus quos opera sur receptio nominis accusati inter reos. de qua receptione loquuntur iura prꝏallega.

114 † & ante litem contestatā dicitur fieri, quando index pronunciat hoc, uel accusationem scribi debere in libro accusationum post litem contestatam incontinenti, aut in ipsa contestatione litis, quando id pronunciat, & recipit. quæ pronunciatio & receptio duoa operatur effectus, excludit enim à dilatoriis exceptionibus opponendis, & ab accusando. quia tamen ista non sunt in usu, dicimus litisconteſt. succedete loco receptionis inter reus, ut ibi per Salice. quod est notandum.

115 Quinta difficultas, † cuius effectus & utilitatis sit hæc prohibitio emendationis libelli post litem contestatā, quum de nouo agere & accusare possis d. uersic. quòd si libelli. & l. j. ff. si messor falsum modum dixerit. Bar. ȷ. ponit utilitatem propter sportulas & gabellas quæ soluuntur pro oblatione libellorum, de qua latius infrà dicam.

Aliam utilitatem ponit hîc Curt. col. xij. propter expensas, quas euitabit in absolutione accusati ad quarum restitutionem ultra eas quas ipse faceret, teneretur ratione temerariæ uexationis, uidete. l. eum quem temerè, & l. non icirco. §. j. cum ibi not. per Paul. Cast. ff. de iudi.

Aliam utilitatem ponit Socin. in d. articulo 25. col. iij. uolens hoc fieri in odium actoris uel accusatoris, qui non debebat sic uagari & uariare eum præiudicio rei. & fortè iterum non aget nec accusabit, aboleri enim primò debet nomen accusati.

116 d. uersic. quod si libelli. † & iuxta uulgare prouerbium dicit Socin. Chi scappa d'un ponto scappa di mille.

Sexta conclusio est, quòd stante statuto ut soluatur talis gabella, uel data quum libel. offertur, secundum uarias consuetudines, & statuta Italiæ

117 soluenda erit etiam de libello nullo. Bar. nihil allegat, & Doct. communiter eum reprobant. quia prædicta statuta intelliguntur de libellis ualidis non autem de nullis, ut hîc per Iaso. col. vij. Aqu. v. Deci. ix. Ripam penul. & Mod. Taur. xv. saluantes Bartol. quando statutum consideraret actum facti potius quàm effectum iuris, ut in terminis in quibus loquitur Bart. quando statutum dicit, quum offertur libellus, ut etiam per Barba. in consil. xxxv. col. iij. lib. iiij. Socin. in consil. cxviij. uol. iij. & Iaſ. in. l. iij. in §. Nerua, in iij. nota. de acquir. poss. sed, ut hîc dicebat Lancel. ad fin. iiij. col. statutum

118 tutum mandans exigi gabellam † quũ libellus pro ducitur de ualido intelligi.arg.l.quartæ.§.condem natum.ff.de re iudi.ut etiam per Curt. & Ripam su prà allegatos, licèt de Lanccl.non faciant uerbũ. Ideo ad hoc ut statutum de quo suprà actum facti consideraſſe dicatur, & locum habeat, quod præfa ti ſcriben.dicunt ſaluantes Bartol. oporteret con ſtare de mente ſtatuti, quòd uoluerit actum facti tantùm conſiderare, aliter quàm ex uerbis prædi ctis, & quando de contractu ſoluenda eſt gabella, & non eſt expreſſum, nec declaratum per quem ſol uatur, quis teneatur ad talem ſolutionem, apparet ex tex.not.in.l.debet.in fine.ff.de ædil.edicto.cum adductis & allegatis per Rom. in ſuis ſingularibus fol.xxxiiij. col.iij.in fine. Alex. in conſil.ij.lib. iij. Socin.pulchrè in conſ.cexlvij.lib.ij.

119 Septima concluſio, † libellus emendatus in ſub ſtantialibus non dicitur nouus libellus. Ita quòd de eo ſolui debeat gabella ſtante ſtatuto de quo ſu prà.Alex.hic in.iij.col. & Iaſ. reprehendunt Bart. quia talis libellus, nonus dicitur libellus. Rimin. in viij.col.uno caſu ſaluat Bar. ſed refragantur uer ba ipſius Bar. Deci. Aquenſ.& Moder. Taur.aliter

120 ſaluant. aliter etiam ſaluat hic Curt. col.xij. † pro libello autem reformato per modum declaratio nis non eſſet ſoluenda gabella. ut hic per Ripam col. pen.quod uidetur indubitatum. quum non ſit nouus libellus, ut dicetur in quarto membro do ctrinæ Bar.

Octaua concluſio. quando agitur ciuiliter de

121 crimine † & delicto ſiue in cauſis ciuilibus ex crimi ne & delicto deſcendentibus requiritur expreſsio loci, & temporis in libello, communiter approba tur, ut hic atteſtantur Alex.col.iij. Rimin. ix. De ci.& Mod.Taur.ix.& x.Socin.in conſ.cix.col.j.lib. iij. Alex.in conſil.ccxij.uiſis lib.ij.& Corn.in ſub ſcriptione ad eius conſilium. viij.col.ij.lib.iij.& di cunt præfati ſcriben.quòd in libello actionis iniu riarum inſeri debet locus & tempus, ut etiam per Iacobin.de Sancto Georgio in tract.feud.in uerbo Dictiq; uaſalli el j.col.xvj.uerſic.dubitatur.dicens

122 amplectendam eſſe opin. Bar. quòd ubi agitur ciui liter de crimine, uel impingitur dolus, uel ſequi tur infamia contra reum, non eſt uagandum cum diſcrimine alienæ æſtimationis. ut dicit tex. in l. prætor addixit.ff.de iniurijs. & in l. item exigit. ff. de dolo. Ex quibus uerbis infertur, locum & tem pus exprimi debere, & ita ſe conſuluiſſe dicit. Ean dem opin. ſequitur Parpal.in l. ſi quis maior. quæ ſtione. vj.§.de tranſact. facit quia licèt teſtator in exhæredatione non teneatur exprimere tempus & locum iniuriæ factæ, tamen hæres prædicta proba re tenetur per iura prææallegata, ut poſt Bald.uoluit Alex.in conſ.cciij.circa finem.lib.ij.

Probatur igitur prædicta communis opinio. pri mò per.l.prætor edixit, &.l. item exigit. ſ. allega tas. ſecundò per rationem in eis adductam. tertiò per tex. in.c. tuæ, de procurat. ubi uidetur caſus. ponderando tex. in uerbo oportet, ut hic per De ci. quartò per tex.in.l.j.in.§.recſiſsimè.& in §.ubi autem. ff. de ui. & ui armata. ubi locus & tẽpus ex primi debent in iudicio intentato in interdicto un de ui, ut per Socin. in c. ij.col.xxj. in ij. limitatio ne de libel.obla.

Contrariam tamen opin. tenuerunt multi Do cto. Bal. Roffre. Specul.Domini de Rota in deciſ. xxxvj. in nouis, & Socin. prælleg. conſil.cix.& di

123 cit Rota. † quòd omnes domini concluſerunt, in libello actionis iniuriarum non requiri expreſsio nem loci & temporis. reſpondentes ad. c. præſen cium.de teſtibus, in ſexto, & ad c.extirpandæ, de te ſti. in antiquis, ad.c.ut circa de elec.in ſex.& clem. conſtitutionem eo. tit.quòd loquuntur in obiecti bus contra perſonas electas, uel eligentium, qui obiectus quum non deſcendant ex iure proprio dã tis, ſed potius tendant ad repulſam aduerſarii, uel teſtium, odioſi magis ſunt.quia opponẽs uult aliis nocere, & ſibi non prodeſſe, quia etiam communi eet confinguntur. Ideo propter præſumptionem ca lumniæ tàm arctam ſpecificationem fieri in dictis caſibus requiritur, ſecus quando obiectus eſſent de iure dantis ut in propoſito noſtro. ut ibi per Ro tam, & Socin.in.l.j.col.fina.ff. de except. & quòd in actione iniuriarum non requiratur dicta expreſ ſio loci, & temporis in libello, conſuluit etiam So cin.in conſil. cxlvj.char.ij.lib.j.& prædictam opin. quòd in actione ciuili ex crimine deſcendente non requiratur expreſsio loci & temporis, tenuit etiã Card. Alex. in tit.quibus modis feud.amitt.§.j. col.ij.& iij. & Mod.Taur. prælleg. & uidetur ue rior opinio in puncto iuris, ut dicunt præfati Mo der.& Soc.in d.conſil.cix.& roboratur, quia iudi cium eſt ciuile, & in ciuilibus non requiritur ex preſsio loci & temporis. l.j.ff.de edend.l.fina. §. de anna.except.Secũdò probatur per.c.cum dilectus, de ordine cognitionum. ubi procedit libellus in uiolentia loco & tẽpore non expreſsis. Tertiò pro batur per.l.prætor edixit, &.l.item exigit, ſuprà al leg.quæ ſecundum Socin. bene requirunt, quòd ap ponatur certa ſubſtantia, & certa qualitas delicti, ne actor uagetur cum diſcrimine alienæ æſtimatio nis; non quod apponantur iſta extrinſeca locus & tempus. quæ intra fortiùs induci poſſunt dicitur, in principio. d.l.prætor. quod ille qui agit actio ne iniuriarum certum dicat quid iniuriæ factum ſit, quia qui famoſam actionem intendit, non de bet uagari cum diſcrimine alienæ æſtimationis, ſed deſignare certum, & ſpecialiter dicere quã iniuriã ſe paſſum contendat. Ita quòd uerba illa cum di ſcrim.alienæ æſtimationis uagari, tàm ex præce dentibus, ibi, certum dicat, quàm ex ſequentibus ibi, deſignare ſpecialiter iniuriam. apertè oſten dunt, ut itelligi debeant de certa qualitate delicti, nõ de loco & tẽpore, de quibus ibi nihil dicitur.& ſi hoc eſſet neceſſarium, utiq; dictũ ibi fuiſſet.maxiè, quum iſta ſint maximi momenti. præal.l.liberorũ. & ea quæ ſunt ſpeciali nota digna, niſi expreſsè & ſpecialiter notentur, neglecta cenſentur. ut in. l. item apud, in §. hoc edictum. ff. de iniuriis. facit etiam tex.in.l.penul.§.de accuſat. ubi dicitur, in criminalibus præcedat inſcriptio, quæ magnitu dinem criminis tempuſque deſignat, ubi ultra de ſignationem criminis, requirit expreſsionem tem poris. pariter ſi in.l.prætor.& in.l.item exigit, hoc neceſſarium eſſet, Iuriſconſultus ſimiliter poſuiſ ſet: quod cum non fecerit, apparet de mente legis eſſe, non requiri aliud ultra deſignationem crimi nis & certæ qualitatis delicti.

Non

Non obst. allegata in oppos. duo prima fundamenta ex prædictis remanent sublata, & illa iura cum ratione sua ad oppos. ut dixi retorquenter. Ad c. tuæ, tertio loco alleg. respon. Socin. prælleg. gat. consf. & sequuntur mod. quòd causa illa non erat merè ciuilis, ut nos loquimur, sed mixta, ut ibi dicit tex. ideo nimirum si dicta expresio requiritur. & sic ille tex. cum ponderatione Decii in uerbo oportet, in contrarium retorqueri potest. sciendum est enim quòd ideo accusatio ad separationem thori est miata, quia non continet pecuniarium commodum. & in hoc tenet qualitatem causæ criminalis, iuxta no. in l. agraria. ff. de term. amo. sed quia non agitur ad uindictam publicam, habet qualitatem causæ ciuilis, & sic dicitur mixta. si ergo hoc est ibi propter mixturam prædictã, secus erit si actio competat pro re familiari, uel nõ sit miata à contrario sensu, secundum Card. Alex. loco. ã. alleg. pondera etiam quòd tex. in d. c. tuæ, utitur uerbo accusationis. & sic iudicium illud magis uidetur ad naturam causarum criminalium, quàm ciuilium: nimirum si requirit expresionem prædictã, prout etiã d. l. libellorũ. præcipuè quòd sicuti dixit Bald. in d. c. tuæ. separatio thori est multùm dolorosa, & ut mors, & perditur ipsa dos, nimirum si legislator ita strictè ibi procedendo exigit expresionem loci & temporis.

Ad quartum & ultimum de §. rectisimè, & §. ibi autem, respond. quòd insertio loci & temporis in edicto illo est de substantia. nam prætor dat actionem de eo quod deiectus tunc ibi habuit, ut dicit tex. in d. l. j. in princ. ff. eo. iccircò si actor uult obtinere in illo remedio intentato debet probare quòd tunc temporis uidelicet deiectionis, & ibi, idest in illo loco unde deiectus fuit, ea quæ petit, erant. & hoc casu quando locus & tempus sunt de substantia, uerum est quòd debent apponi, ut in alio proposito declarat Barb. in consil. lxxv. col. penul. lib. iiij. licèt igitur cõtraria opinio communis sit, hæc tamen apparet ex prædictis optimè fundata. & clariùs procederet quando ciuile iudicium esset tale quod infamiam non infigeret, quia tunc non exigeretur expresio loci & temporis, quicquid hic dicat Rimin. per tex. d. l. prætor ediait, à contrario sensu, ut hic per Curt. col. iiij. de quo uide latiùs Socin. in d. c. ij. col. xaj. in ij. lim.

124 Nono loco dubitauit Bar. succesiuè † utrum omisio loci & temporis in eo libello reddat libellũ ipso iure nullum? Alex. in iij. col. contra Fulgos. tenet quòd sic. Idem tenent hîc Rimin. col. ix. Lancel. Deci. v. & Dominus Philip. Dec. col. ia. per tex. in d. c. tuæ. rationem ponunt Alex. & glo. in l. pactum inter. ff. de pact. quæ uult indistinctè ubi de crimine agitur, reum non posse renunciare defensionibus. quam opin. sequitur hic Curt. col. xiij.

Adhærendo opin. quam in præcedenti articulo defendi, res esset sine dubio: quia si non requireretur expresio loci & temporis, omisio non uitiaret libellum. Sed retenta communi maius est dubium, & tamen adhuc tenendum est oppositum, quòd licèt prædicta opinio de expresione loci & temporis uera esset, omisio tamen non uitiaret, immo procederet libellus reo non opponente. Ita hic tenent Fulgo. & Aret. quos sequuntur hic Iaf. & Aquens. col. v. & vij. dicentes inter ita communiter tenere doct. & asignat ipse Aquens. rationem, & ita consuluerunt Socin. & Corn. in consiliis cix. & laxx. prælleg. & dicit ibi Socin. esse magis communem, quicquid dicerit hîc Alex. & consultationem Socini comprobando subscribit se Corneus loco ã alleg. dicens hoc non esset tunc traditum pro forma, ut in d. l. libellorum: sed expresionem & specificationem temporis requiri in fauorem rei, certiorando ipsum, ideo non uidetur, quòd omisio uitiet ipso iure, quemadmodum etiam in ciuilibus requiritur expresio causæ, ut de qualitate litis reus instructus reddatur: ut hîc, & in l. j. ff. eo. & tamen omisio libellum non inficit. l. fi. ʃ. de anna. excep. ut etiam per Socin. in d. consf. cia. dicentem, quòd quum istud sit introductum in fauorem rei; illi renunciari potest, licèt secus sit in crimine ubi ingeritur pœna sanguinis, ut hîc per Aquens. col. v.

Ad tex. in c. tuæ, in uerbo oportet. ponderatum per Deci. respon. ut dixi suprà in præcedenti articulo, nec est uerum quòd pro forma traditum sit, ut ait Deci. expresionem fieri in ciuilibus, licèt descendentibus ex crimine, sed in fauorem rei ad certificandum ipsum, quemadmodum in ciuilibus secundum Corn. Socin. & alios suprà alleg. quando tamen fuisset oppositum per conuentum peteretem locum & tempus exprimi, libellus tunc nullus esset; & expresione non facta, sententia sequi non posset. & usque ad quod tempus oppositio prædicta posit fieri, declarat Socin. in prælegato consil. col. fin.

125 Circa secundum membrum doctrinæ Bart. de emendatione libelli circa rem. ex dictis suis colligi possunt quatuor conclusiones. sed anteà uidetur quòd Bar. hîc unum falsum uelit, † quòd res non sit de substantia libelli, contra hanc l. & l. primam. ff. eo. separando uidelicet membrum præcedens de substantialibus ab isto. pro solutione uide te quæ circa principium præcedentis membri doctrinæ Bart. diximus. et Deci. hîc col. x. omnes concludunt esse de substantia. Aquens. tamen hîc ad fi. v. col. dicebat rem esse de materia, insertio rei de forma. Curt. col. xv. hoc intelligit procedere parte opponente, aliàs secus. quia procedit libellus in quo peto te condemnari ad illud, quod mihi debes, nulla re uel summa expressa. l. fin. ʃ. de anna. excep. citata ad hoc priua per Lancel. Deci. hîc. sed exprimitur tunc res scilicet debitum, licèt non specificetur, in hoc enim bene requiritur oppositio partis: sed sine re, ut hîc dicunt Bar. Bald. & alii, & sic sine substantia, materia & anima, non pro

126 cederet. † deficeret enim subiectum libelli super quo fundatur contentio partium: secundum Bal. hic col. a. uers. circa quartum.

127 Prima cõclusio quæ colligitur ex dictis Bar. est, † quòd ante litis contest. licita est emendatio libelli detrahendo ac addendo, dũmodo tamen ubi additur res uel summa, illa claudatur sub actione primò proposita, aliàs secus. & cum Bar. transeunt hîc cõmuniter Legistæ, & Canonistæ in d. c. ij. ubi Abbas col. x. & Socin. art. xxv. col. ij. probatur conclusio per hanc. l. iuncta ratione asignata per Bar. hic enim generaliter permittitur emendatio, ergo &c. sed ut inquit Bar. addendo aliam rem, hoc non

non est emendare, sed nouam actionem proponere & magis accumulare. de qua materia dicentur infrà .addendo autem circa eandem rem uel summam,possum,per tex.nostrum & rationem de qua s.in prima parte glossæ.

Contra istam conclus.Bar.tria obstant. primũ, quòd non sit facienda differentia in eadem uel diuersa re, sed an claudatur sub actione & obligatio

128 ne prima, ut hic per Deci. col.x. † dicentem,quòd etiam in re diuersa emendari potest libelus,quia satis est, quòd sub prima causa & actione proposita claudatur. Nec uis est, eadem sit uel diuersa res. quia si ex decem mihi promissis petierim quinq; uel partem fundi promissi, possum emendare libellum & alia quinque uel aliam fundi partem petere:ex quo sub actione primò proposita claudantur. & licèt Deci. non referat, hoc clarè uoluit hic Bart.ibi, aliàs secus. quòd etiam si sit diuersa res,modò claudatur sub actione prima,posit addi emendando libellum,aliàs secus,per rationem suã. Aquens. tamen hic col.vj.dicebat, quòd si quis petat totum, eandem rem esse. quod naturali rationi non uidetur conuenire, nisi intelligas eandem esse rem uel summam habito respectu ad causam uel ad actionem propositam. quia si promisisti mihi decem, quinque & alia quinq;, censetur eadem summa & res: idem de fundo. Ideo licèt petierim quinque aut fundi partem, possum addere & petere alia quinque, ac totum fundum; nec censentur diuersæ res, quum claudantur sub actione primò proposita.

Secunda difficultas contra Bar.in illis uerbis, si illa non clauderetur sub actione primò proposita. nam quando clauditur, non est alia res, quia ut Bart. subiicit tot sunt res,quot sunt actiones & obligationes, si clauditur sub prima, non est alia res: quia si alia res esset, non clauderetur sub ea prima. uidetur quòd Bart.loquutus fuerit impropriè, & secundum sensum Aquens. de quo suprà dixi. quia uidetur alia res, quum aliud pars aliud totum l.in toto ff.de reg.iur. data diuisione uideli cet. sed in proposito, si peto totum ubi petebam partem, sic unitur totum, eadem res dicitur: quũ sub eadem actione proposita contineatur, & in effectu secundum Bar. Abba.Deci.Aquens.& alios consideratur solùm causa & actio proposita an sub se continet id, quod uolo addere uel non: ita quòd tractetur de emendatione,non proponendo nouã.

Tertiò contra conclus.Bar.Lanc.Deci. hic col. vj.& Curt.aiiij.allegant tex. in §.eligere.l.quod in hæredem.ff.de tributoria. & quia Curt. non bene respon. melius respo.ut hic per Aquens.ad fi.quinta col.& de intellectu illius tex.latiùs.j.dicam.

129 Secunda conclusio Bar. † post litiscontest. potest fieri emendatio per uiam detractionis, non differendo, sed renunciando, quæ conclusio probatur in.l.quidam existimauerunt & in.l.postq; liti, per Bar. alleg.sequuntur communiter doct.ut hic per Dec.col.x.Aquens.vj.& Curt.xv.

Obstant tres difficultates,duas monet Curt. de contestatione litis, & de quasi contractu, à quo nõ potest recedi parte inuita, tertia de tex.in.l.de qua re.ff.de iudi. Ad primam respond. ut per Curt. & *prius* per Paul.de Cast. pulchrè.in.l. unica ad fi. j. de plus petitionib. Ad secundam, quia Curt. non bene respon. adducando simile,& arguendo à maiori, non soluendo, ideo dic, quòd non obstante dicto quasi contractu causato per contestationem litis,recessus à iure permittitur finiendarum litium fauore.l.quidam,&.l.post quàm liti.s.alleg. quum hoc fiat sine damno conuenti, Immo cum utilitatem; quum in effectu obtineat in principali & in expensis, ut post Fulgos. dicunt hic. Deci. in fi. col. Aquens. vj. & Mod. Taur.xx.

Ad tertiam difficultatem respond. hic Deci. in x. col.

Quarta difficultas, utrum emendatio talis detractiua fieri posit per procuratorem generaliter ad iudicia constitutum? uidebatur dicendum, quòd sic per tex. in c. ij. de confessis in sexto, & quia effectus est dominus litis.l.nulla.j.de procurat. tamen ueritas est in contrarium: quia quàmuis sit dominus litis & instantiæ, non est dominus causæ.l.iusiurandum quòd.§. fina.ff.de iureiur. &

130 not. in d.l. nulla, † nec potest dictus procurator facere ista, quæ sunt gratiosa & uoluntaria.ut per Dominos de Rota. in decis.ccclj. in antiquis.Anto. de Butr.in cons.v. & Calder.etiam in consil. v. sub titulo de confesis, cum aliis quæ allegaui in §. procurator. l. unicæ. ff. si quis iusdicendi non obtemper.

131 Limitatur prædicta conclusio † ut non procedat in casu.l. primæ infrà de plus petitionib. ubi post litisconest. non permittitur emendatio, etiam per uiam detractionis partis indebitè petitæ. secundum Bar. quia actor deliquit in duobus, in exigendo plus per dolum & machinationem; hoc est cautionem & promissionem de pluri, iuxta. l. sancimus.j.de uerbo.signi.& patet ex fine.d.l. primæ, ibi, talibus cautionibus obiicere, idest, promissionibus. & posteà in contestando litem super petitione facta de pluri. hæc duo impediunt emendationem libelli, & modum euitanni pœnã de qua ibi. Istud est quod uoluit hic Bart. Ratio; quia acquisitum est ius conuento ad consecutionẽ pœnæ prædictæ: ideo nimirum, si non est locus pœnitentiæ, etiam per uiam renunciationis partis indebitè petitæ. arg. c.ab eo. de elec.in sexto. & post Fulg tradũt hic Aquẽs.& Dec.col.vj.& x.sed ut sit locus pœnæ prædictæ non sufficiunt ea duo. s. relata, sed alia requiruntur: ut ibi per Bartol. Paul.Castren. & alios. maximè quòd conuincatur actor per probationes de quantitate falsò adiecta. & sic quòd probetur per dolum promisionem illam de pluri exigisse, & posteà in iudicio petiisse. Ita uult ibi tex. & etiam declarant Bar.& Paul.Castren. & sic quantùm ad impediendum emendationem libelli duo sufficiunt in casu illius legis, cautio de pluri exacta per dolum & litiscontestatio de super facta.sed ut actor toto debito priuetur,requiritur aliud tertium, uidelicet probatio quòd per dolum prædicta fuerint facta. Iste est uerus sensus & intell.illius tex. quo stante corruunt & tolluntur declarationes, & multæ nugæ quas hic concul carunt Mod.Taur.col.xxj.

Modò pro perfecta intelligentia.d l.primæ,quæro quomodo deducatur ad practicam decisio illius legis? pro solutione uidete ibi Bar.& Alex.in.l.iij. col j.

col.j. ȷ̃.de procur.& melior eſt ſecũda illa practica ĩ
ploc: di officiũ iudicis ad priuationẽ in eod. iudicio,
quã facere aliud iudiciũ de nouo. facit tex. in præal
le.§.itẽ ſciẽ.& ĩ §.hoc autẽ iudiciũ.l.iiij.ff.de dã.iſe.

Secũdò quæro quomodo probabitur dolus ille in
d.l.prima, quum incumbat onus probandi allegãti
132 dolum.l.quotiẽs.§.qui dolum.ff.de proba.†Reſpõ.
probari præſumptiuè. l.dolũ, cum ibi not.ȷ̃. de do
lo. Feli. plenè in c.ſiu autem, de reſcrip.& Deci. in
inconſ.ccxlv. col. pen. & probabitur eò ipſo quòd
arguitur de adiecta falſa quantitate, & ſic oporte-
bit probare ſummã principalem fuiſſe minorem, &
promiſsionẽ exactã de maiori, deinde litem deſu-
per cõteſtatam: quibus probatis permanens in cer
taminibus inchoati iudicii poſt litiſconteſtationẽ
arguitur de adiecta falſa quantitate. Ad quod uide
omnino Felin. loco præallegato ad fi. primæ col.

133 Tertiò quæro, †ſi actor uellet à lite deſiſtere, &
illi renunciare in caſu d. l. primæ an poſſet? Deci.
hîc col.x.& Aquẽſ vj.poſt Fulgoſ.& Aret.conclu-
dunt quòd ſic per d.l.poſtquã liti.quod dubium nõ
habet, quum priuetur debito, & reficiat expenſas.ut
ȷ̃. dicitur, & ibi uidebimus. & de pœna plus petẽtis
uide Lanfran. de Oria.in rep.c.quoniã contra.col.
x. & ſequenti de proba. Paul.de Caſt.poſt glo.in d.
l. prima.illationes autem Mod. Taur.ex prædictis
apertè confunduntur & corruunt omnes, retento
uero & reali intell.d.l.unicæ, de quo ſuprà.

134 Tertia cõcluſio Bar. poſt litiſcõteſt. † nõ eſt licita
emendatio libelli addendo ad rẽ principaliter peti-
tam.l.nõ poteſt.ff.de iudi.cũ aliis de quibus hîc per
Deci.in x.col.&Curt.xvj.aſsignantẽ rationẽ.ſed ui
dete latiùs quæ ſuprà dixi. & .l. non poteſt, nihil
facit ad propoſitum.

Quarta concluſ.poſt litiſconteſt. poſſum emenda
dare libellũ, adẽdo.in his, quæ poſt ipſam cõteſt.litis
occurrũt, ſecus in occurrentibus ante, iuribus hîc
per eũ alleg.uidetur tamẽ parum operari emẽdatio
iſta, ut poſt alios dicit hîc Deci.in x.col. quũ iudex
in iſtis acceſſoriis poſsit ex officio ſupplere. poſteà
ſubiicit eſſe utilem ad remouendum dubitationem
exiſtentem inter Doct. an requiratur petitio.

Dicas meliùs ut hîc per Curt.i. col. xvj.& Moder.
Taur.xx.utilem eſſe, quia licèt iudex poſsit facere,
nõ tamen tenetur, ſi nõ fuerit petitũ.l. iiij.§. hoc au
tem iudiciũ, cũ not.per Bar. & alios de dam. infec.
utilis igitur petitio erit & emendatio. Materia am-
135 pla eſt & practicabilis, & plura addi poſſent †ad tex.
d. §. item ſciendũ, ut per ſcriben. inſtit.de actio. in
principio Practicũ Papien.in libello rei uendicatio
nis ſuper gl.in uerbo & expenſis. Paul.de Caſt. in l.
ſi quis miſſum, in §.fi.col.ij.de dam.infec. Alex.in l.
properandum, in §. ſiu autem alterutra, col. pen. &
fi. ȷ̃. de iud. omnes ſcriben.in d. §. hoc autem iudi-
cium. in quibus locis cõcludunt cõmuniter doct.
prudẽter facere tã actorem quã reum ſi petant, etiã
ea quæ acceſſoriè ueniunt ad rem principaliter peti
tam poſt litiſconteſt. quia licèt iudex poſsit in illis
cõdẽnare, nõ tamẽ tenetur, niſi requiſitus. de his au
tem quæ contingunt ante litem conteſt. iudex non
debet ſe intromittere, niſi facta petitione ante ipſã
litem cõteſtatam. de tex. uerò §.fin.l.at cius, cum.
l. ſequen. de aqua plu. arcen. alleg. hîc per Bar. ul
tra ſcriben. ibi uidete Curt. col. xvj.

Ex tertio mẽbro doctrinæ Bar. duæ colliguntur.
137 cõcluſ.prima, quòd ubi cõtingeret mutatio actio-
136 nis propoſitæ aut ſubſtantiæ facti, † non admittitur
emendatio libelli additiua uel detractiua in qualita
te, §.docere.& §.qui tamẽ, præalleg.cũ qua cõcluſ.
tranſeunt cõmuniter doct. ut hîc per Aquenſ. col.
vij.& Curt.xvj. Abba.in d. c. ſecundo col.xj. de li-
bel.obla.ubi Soci.articulo xxv.col.v.dominus Iaſ.
hîc col.viij.improbat Bar.qui diſtinguere debebat
inter tempus ante litiſconteſt.& poſt, ut fecit in pri
mo mẽbro. & fuit conſideratio Are.in §. ſi minus.
col.iij.inſtit.de actio. Deci.uerò in x.col.uerſic. ter
tiò inſtat, & col.xij. uerſic.nec prædictæ, dicit, Bar.
non mereri reprehẽſionem, quia non negat ante li
tiſconteſtationem emendationem poſſe fieri; ſed lo
quitur quando lis eſt conteſtata; ut ex uerbis ſuis
præcedentibus apparet. Idẽ dicit hîc Curt. col.xvj.
quòd Bar. poſuit iſtud membrum de emendatione
libelli in qualitate ſub uerbo emendationis fiendæ
poſt litem conteſt. tamen Bar. loquitur indetermi
natè, & ſeparando caſum, faciendo tertiũ mẽbrum
principale in materia hac emendationis, & non di-
ſtinguit: ideo uidetur quòd uerba præcedentia non
habeant declarare præſens membrum, quod ipſe à
præcedentibus expreſſè diuidit: quum ex ſeparatis
malè inferatur. l.fin. de calum. Mod. Taur. hîc col.
xv.& ſequen. totum contrarium dicunt, quòd Bar.
bene fecit non diſtinguere; quia non cadit emenda
tio reſpectu actionis, etiam ante litemconteſt. au-
cten.qui ſemel.ȷ̃.quomodo aut quando iudex. ſed
æquiuocant, quũ permittatur emendatio actionis,
ut hîc, licèt prohibita ſit quãdo differendo quis uel
let hoc facere; ut dicã in materia mutationis, decla-
rando tex. dictæ aucten.qui ſemel. Aquenſ. hîc col.
vj.uerſ.xvij.& col. ſequen.uerſ.ſed iſta ſunt, ſibi cõ
trarius primò tenet cũ Bar.& communi, ut ipſe ait,
quia circa ſubſtãtialia non poteſt fieri dicta emẽda
tio, ut hîc uult Bar. ſed circa accidentalia ante litẽ
cõteſt. ut in præcedẽtibus dictis Bar. Secundo loco
Aquenſ. circa mutationem actionis damnat Bar.
uolens illã fieri poſſe, dũmodo nõ mutetur ſubſtan
tia, licèt bene mutetur actio ante litiſcõteſtationẽ
nõ obſt. §.docere, quia ſecundũ eum nihil dicit de
emendatione, ut etiã uolũt Mod. Taur. loco proxi
mè alleg.& in §.quid tamẽ.non agitur de emenda-
tione in qualitate, ſed in ſubſtantia: quũ aliud ſit à-
dulteriũ cõmiſſum cũ uno, aliud adulterium cõmiſ
ſum cũ alio, ut ibi dicit.iuriſcõſ. quid dicendũ? ſi in
telligamus iſtud tertiũ mẽbrũ Bar. poſitũ ſub præ
cedenti poſt litiſconteſtationẽ, ut Deci.& Curt.in
tellexère, & ſuſtineri poteſt, ut ſaluetur ab impu-
gnationibus quũ clarè nõ diſtinxerit tẽpora, poteſt
teneri eũ loqui ſecũdũ terminos præcedẽtis mẽbri,
& ſic poſt litẽ cõteſtatã.& tunc Bar. bene loquitur,
quia terminus litiſcõteſtationis impedit emẽdatio
nẽ prædictã, ut ſ.uiſũ fuit. Si uerò iſtud mẽbrũ do-
ctrinæ Bar. generaliter capiatur, & intelligatur,
quicquid dixerint præalle. Bar. uidetur bene loqui.
quia ſi cõtingit mutatio actionis uel facti, nõ eſt e-
mendare, ſed mutare, & nouã actionem uel cauſam
proponere. Ideo nimirum, ſi emendatio non admit
titur, quia iſtud non eſt emendare, ſed mutare,
uel cumulare. De qua materia uidebimus infrà.

Secunda cõcluſ. Bar. ſi contingat mutatio facti
uel actionis propoſitæ, licita eſt emẽdatio libelli in
qualitate uſque ad ſententiam.† l. in delictis.§. ſi de

hoc. Idem. dicit glo. in d. §. decem, in uerbo solis cõdẽnatur, & etiã ibi Iaſ. in j. not. quod eſt ſignãdum, quia tex. in d. l. ij. & inſtit. de offi. iudicis. tradentes formam ſeutentiæ, & quomodo iudex lu condemnatione debeat facere dicunt, exprimendam noxæ præſtationem iu ſententia. Ego quoque credo quòd ita facere debeat, & quàmuis noxæ præſtatio nem omiſerit, non nocet; quia eſt beneficium à iure conceſſum; quod iudex non ſuſtulit nec potuit auferre. iuribus uulgarib. Repletur ergo ex lege, quod ſententiæ iudicis deeſt, ut dicit tex. expreſſus. in. l. iiij. §. ſi quis cundemnatus. ff. de re iudi. uo

140 lunt ergo communiter præfati ſcriben. † quòd ubi non augetur coudemnatio, nec mutatur actio aut factum, ſit licita emendatio in qualitate uſque ad ſententiam. d. §. ſi detracta. cum aliis adductis per Feli. in c. ij. col. xiij. in uerſic. meritò dicit Bald. de reſcrip. Socin. loco ſ. alleg. limitantem in caſu c. ab eo, de elect. in vj. eò quòd eſſet ibi acquiſitum ins conuento: ideo nimirum ſi tunc. nec in qualitate admittitur emendatio: ut etiã per Aquenſ. hîc in v. col. uerſic. xiij. & uerſ. xvj.

Succeſsiuè aduertendum, dum Bar. uult, quòd in §. ſi detracta, non mutetur factum, in contrariũ uidetur tex. in. l. ij. in princ. ff. de noxalib. ubi ſi ſeruus deliquerit Ignorante domiuo, tenetur ipſe dominus noxaliter cum poteſtate dandi ſeruum pro noxa: ſi ſciente inſolidum, quia dominus ipſe cenſetur deliquiſſe. Ideo ſunt duo delicta, & duo facta, cùm primo caſu dominus deliquiſſe cenſeatur, ſecundò non: ut hîc per Curt. col. xviij. facit tex. l. ſi ex duobus, in fine ibi ex ſuo delicto, de uoxal. & in. l. ſi communis famil. ibi, ſui. n. facti nomine, eo. tit. & ſic propter ſcientiam domini, etiam ipſe dominus deliquiſſe uidetur, ergo mutatio facti contiugit, data ſcientia domini.

Reſpon. quòd factum & delictum nerè ſemper unum eſt à ſeruo perpetratum & cõmiſſum, cuius pœna augetur uel minuitur ex ſcientia nel ignorãtia domini. d. §. ſi detracta, & d. l. ij. in priuc. fictè tamen & impropriè plura facta & plura delicta cenſentur, quando dominus ſciuit & potens non prohibuit: quia etiam domino tunc lex aſcribit delictum. Ideo text. in d. l. ij. in princ. utitur uerbo uidetur, quod improprietatem & fictionem ſignificat. l. j. §. deieciſſe uidetur. ff. de ui & ui armata. & quod ſit idem factum, & eadem res, patet, quia abſolutoria lata in uno, parit exceptionem rei iudicatæ in alio. d. §. ſi detracta. ergo cenſetur eadem res idemque factum aliàs, non obſtaret exceptio rei indicatæ. l. cõqueritur, de except. rei iudi.

Secundò contra Bar. concludentem, non mutari actionem per mutationem ſcientiæ uel ignorantiæ in d. §. ſi detracta, ut noluit etiam ibi glo. in fi. uidetur tex. in. l. ſi plurium, in §. j. ff. de noxalibus ibi, differentia harum actionum. Sed reſpon. quòd actio noxalis non eſt proprium nomen actiouis, ſed qualitas uel adiectio, ut in actioue de pecul. & tributoria, ut hîc per Curt. in col. xvij. iu fine: quãuis Deci. col. x. poſt Fulgoſ. teneat oppoſ. tex. ergo in d. §. ſi detracta, loquitur potius de differentia actionum ln qualitate, quàm in ſubſtantia, ut inquit Curt. nec obſtat, quòd iura appellent actiones, ergo non ſunt qualitates, quæ differunt à ſubſtantia. l. pen. ſi cer. pet. l. Pompou. §. ſed & his, de procur. quia uon appellant ſimpliciter actiones, ſed actiones noxales, & ſic cum illa qualitate. Ideò nimirum ſi noxalis eſt qualitas, & in primo caſu d. §. ſi detracta, ſcieutia domini & qualitas illa ſcientiæ detrahitur, in ſecundò additur.

141 Tertiò aduerte circa intell. §. ſi detracta. † Deci. in. c. licèt cauſam, col. præantepenult. de proba. concludit, quòd licèt probaretur delictum ſerui, & factum, tamen non probata ſcientia domini in primo caſu illius §. non obtineret agens in delicto & facto probato. Moder. Taur. hîc col. xix. tenent oppoſ. eò quòd ibi non dubitetur de hoc, utrum agens expreſſa qualitate ſcientiæ coutra dominum in iudiciu noxali non probata ſcientia debeat ſuccumbere: nec ibi deciditur hoc, ſed couſideratur contingentia facti, & quæritur an ſententia lata contra taliter agentem & nou probantem, pariat ſibi exceptionem rei iudicatæ, ſi inde agere uoluerit detracta ſciẽtia domini: & deciditur quòd ſic, quum eadem ſit res, licèt qualitas uon ſubſtantialis mutetur. & incidenter decidit tex. quòd iudicio pendente poterit fieri detrectio uel additio ſcientiæ, etiam poſt litem conteſt. ex quo non fit circa ſubſtantialem quslitatem. Concludunt tamen quòd emendatio non eſt neceſſaria, & ſic detractio ſcientiæ in primo caſu d. §. ſi detracta. faciunt nota. per Felin. in c. ij. col. xiij. de reſcri-

142 pti. † dum ponit, quòd non uldetur quis ſe aſtringere ad probandum qualitatem, niſi quando mutat ſubſtantiam actionis. Sed in §. ſi detracta, ut dixi, non mutatur actio, ergo &c. Sed uon eſt recedendum à declaratlone Dec. immo Barto. in d. §. ſi detracta. & meliùs in d. §. quid tamen, ubi pulchrè id probat. pro quo pondero tex. ibi, ſi cnm domino conſcio actum ſit, qui conſcius erit abſolutione facta &c. & ſic innuit factam abſolutionem, eò quia dominns conſcius non erat. & conſequeuter probata non fuerat ſcientia domini circa delictum ſerui, ergo propter qualitatem ſcientiæ non probatæ circa delictum ſerui ſequuta ibi fuit ſententia abſolutoria. & dicere, ut faciunt præfati Modern. non fuiſſe ibi probatum delictum ſerui, nihil eſt, quia niſi conſtaret de delicto ſerui, fatua eſſet dubitatio ſcientiæ domiui non probatæ circa delictum: quod non eſſet, quuum non entis nullæ ſint qualitates. nulg. l. peuultima ſi cert. petat. Præterea ſententia non eſſet conformis libello & petitionl, ſi noxaliter coudemnaretur, contra iura uulg. obſtantque aliæ ratioues, quas tangit Bartol. in d. §. quod tamen. Rurſus probatur per illum text. primò in uerbis illis, cum conſcio, qui non erat conſclus, ſi nou erat delicti couſcius, ergo præſupponit fuiſſe probatum delictum, licèt non ſcientia, & tamen lata fuit abſolutoria.

Secundò probatur ibi iu uerſ. licentia agẽti eſt, ſi eum de ſcientia arguenda pœniteat, tunc ad noxalem cauſam tranſire. ſi enim probato delicto, & non probata ſcieutia domini, ſequi poſſet condemnatio in facto principaliter intentato, fruſtra fieret tranſitus ad actionem noxalem: & illa pœnitentia eſſet ſiue effectu, ex quo ſequi poſſet condemnatio, etiam ſiue pœnitentia & tranſitu præ-

dicto: quod absonum est dicere. facit uulg. regula §. diuus. l. primæ ut legatorum nomine caueatur. quod fieri non debet, quod factum non releuat. & in §. quibus. in prima constitutione. C.

Tertiò, quia iurisconsul. ibi decidit, agentem eum domino quasi conscio posse iudicio pendente transire ad actionem noxalem, si cum pœniteat de scientia domini arguenda; ergo nisi cum pœniteat, non poterit obtinere in actione noxali. Et iste uidetur uerus sensus illius tex. De quo uide etiam quæ ponit hic Curt. col. xvij. cum sequen. & ad rationem Felini, quàm suprà allegaui, respōd. quòd licèt in §. si detracta. qualitas non mutet actionem effectus, tamen condemnationis diuersus est, secundum Bar. in d. §. quid tamen, col. prima in fine. Ideo, quum illa qualitas prædicta effectus diuersitatem causet, intentans talem qualitatem tenetur eam probare. faciunt cumulata per Deci. in d. c. licèt causam col. antepen.

Ex quarto & ultimo membro doctrinæ Bar. duæ 143 colligūtur conclusiones. † prima, obscuritas libelli consistens in intentione uel uerbis potest per ipsum libellantem declarari usque ad sententiam, l. si quis intentione, cum glo. & Bar. de iudi. & cum ista conclus. transeunt communiter scriben. & ra-144 tio ipsius est, † quia qui declarat, non disponit, & nihil de nouo inducit, sed quid factum in præteritum sit, ostendit. l. hæredes palàm, ff. de testa. ut hic per Deci. col. xj. Curt. xviij. & Cardinal. in c. cognoscimus, infrà allegando. Et sic ista nō est propriè emendatio, ut post Bal. dicit Deci. præallg. & Mod. Taur. col. xxj. ideo nimirū si permittitur etiam post contestatam litem. & ad tex. in uers. su-prà dictis, de emend. C. qui uidebatur probare quòd sit emendatio, respond. ut per Deci. loco su-145 prà alleg. & Felin. in locis infrà allegandis. ad hanc conclus. de declaratione libelli & de materia d. l. si quis intentione ambigua, multa dici possunt, de quibus poteritis uidere in §. nihil commune. col. viij. Alex. fol. quinto. Bologni. iij. Socin. & Aquens. secundo, & alios Moder. ibi. Socin. in suprà alleg. articulo xxv. & in c. fin. art. xxxiij. de libel. obla. Felin. in c. qualiter, el primo col. xiij. de accusat. & in d. c. secundo col. x. Deci. in cons. xxv. col. iij. & hic in xj. col. ubi Aquens. vj. Curt. xviij. & Mod. Taur. xxj. prædicta intelligenda sunt in declaratione propriè sumpta, aliàs non esset permissa, quando potiùs saperet nouam dispositionem, uel faceret transire nullum in aliquid; ut per Deci. & Moder. Taur. in locis, præalleg. & Card. Alex. in c. cognoscimus, xxxiiij. distinctione, & ista declaratio inducitur etiā ex prosecutione causæ per quam declaratur qualiter quis uerba sua intellexerit & declarauerit, ut per Paul. de Ca. in cōs. vi. in antiquis. nunquid autē procurator hāc declarationem possit facere ponit Socin. loco s. alleg.

Sed contra theoricam Bar. moneo nonnullas difficultates. in primis obstat, quia si declaratio non dicitur propriè emendatio libelli nec declarans dica tur emendare ut dixi, sequitur, Bar. sub sua theorica malè posuisse istud membrum de declaratione. ut hic post Bal. in rep. scribit Deci. col. xj. & Felin. in locis præalleg. Respond. ut per Socin. in prædicto articulo xxv. col. prima, quòd declaratio dicitur emendatio in quantùm obscuritas libelli emendatur per declarationem, & fuisset necessariū istud mēbrum propter id quod subiicit Bar. de emendatione declaratoria, quæ nō potest per hærede fieri.

Secundò obstat, quòd hoc casu non sit necessaria nec requiratur alia emendatio, quum fiat à lege. ut uult tex. ind. l. si quis intentione. potest respon deri ex distinctione data hic per Curt. col. xviij. in articulo an declaratio libelli sit necessaria. uel clarius dicas, aut est ambiguitas in facto, & tunc est necessaria declaratio, & consequenter emendatio. per tex. in l. Pomponius scribit si frumentum, in §. fina. ff. de rei uend. & per Alex. Socin. & alios in d. §. nihil commune. & locis suprà alleg. si uerò non sit ambiguitas in facto, sed respectu iuris, distinguo ut per Alex. & Socin. ibidem, & eundem Alex. in d. l. scire debemus, ad fin. principii de uerbo oblig.

Tertiò obstat alia dubitatio: uidetur enim talem declarationem libelli non posse fieri post conclusum in causa, quum ipsa conclusio in causa, excludat omnia de noua alleganda & deducenda, & æquiparetur sententiæ. ut per Bar. in l. si mater in §. eandem. in fi. de excep. rei iudi.

Respondete quòd immo emendatio quæ fit per uiam simplicis declarationis fieri potest etiam post conclusum in causa usque ad prolationem sententiæ, ut hic dicit Bar. nam ut dictum est, qui declarat, nihil de nouo censetur disponere uel inducere: sed quod præteritum est ostendere, ut per Rimin. & Deci. in col. xij. & vij. cū alijs quæ s. allegaui. De qua quidem materia conclusionis in causa, plura scribit Felin. in c. cum dilectus. de fide instrum. Mod. Taur. in d. §. nihil commune, fol. xviij. col. iij.

146 Notabitis tamen † quòd declaratio non potest fieri post terminū præfixum ad declarandū. l. qui fundum. ff. de contrahen. empt. de qua dixi plura suprà in qninta conclus. primi membri doctrinæ Bar.

Secunda conclusio Bar. potestas declarandi li-147 bellū † nō transit ad hæredem. gl. in d. l. idē Pōponius scribit in §. fi. cum qua conclus. gl. & Bar. trāseunt alii cōmuniter, ut per Alex. in l. inter stipulantē. §. primo de uerb. oblig. Felin. in c. secundo. col. x. de libel. obla. Deci. in c. cum uenissent col. ij. de iudi. Aquens. hic col. viij. & Curt. xviij. quæ conclus. Intelligitur per Bar. & Doct. non solùm de declaratione obscuritatis in facto consistentis ut erat in d. §. fina. sed etiam de obscuritate & ambiguitate sententiæ ac uerborum, ut in d. l. si quis intentione. Dec. hic col. xij. sibi contrarius his quæ dixit in 148 c. cū uenissent. amplectitur contrariam opin. † primò quia hæres potest declarare uoluntatem defuncti. l. si quis a filio. §. primo de lega. primo. ubi electio trāsit ad hæredem, ergo declaratio uoluntatis defuncti ut per illū tex. dicebat Bar. in loco hîc relato per Deci. Secundò eiusdem potestatis est hæres, cuius est defuncti. l. hæredem. de reg. iur. ergo. Tertiò factum nomine defuncti ratificari per hæredem potest l. si fine. §. si procuratori, rem ratam 149 haberi. † Quartò iuramentum quādo lege defertur, potest per hæredem præstari, licèt secus sit quando defertur ab homine. l. generaliter, hic per eos alleg. ergo similiter declaratio libelli per defunctum producti debet posse fieri. Ee hanc opinionem licèt Deci. non referat, tennit Iaso. in leg. inter

inter stipulantem in §.j. col.pen.de uerbo. oblig. & Lan. Deci.in d.l. si quis à filio,in §. j. sequuntur Mod. Taur.hic & mouentur etiam præfati quia hæres & defunctus censentur una & eadem persona.§.j.auct̃en.de iureiur. à morien.præstit. † Item quia iuramentum suppletiuum defertur hæredi quando potuit habere notitiam facti. ut per Bart. in l. bonæ fidei.§. de rebus creditis. facit etiã quia instantia transit in hæredem.l.si cum hominem.cũ not.ff.de fideiuss. similiter error confessionis reuocari potest per hæredem.l.error suprà de iur.& fac. ign.ergo & ius declarãdi ad hæredẽ transire debet.

Ad §.fin.cum glo.l.idem Pompon.respon. præfati quòd nihil facit. quia ibi erat ambiguitas facti, & conclusum in causa: ideo nulla declaratio potuit fieri. nec dubitatur ibi de declaratione facienda, sed præsupponitur non fuisse factam, estq; penitus diuinatiua expositio glo.ibi.

Non est tamen à communi opin. discedendum: eò quia hæres non potest certus esse de mente † & uoluntate defuncti. quum solus Deus secretum animi nouerit, iuxta glo.in §.aliæ.instit. de actio. ipse enim solus est scrutator cordium, ut dicitur in Euangelio. Traduut Cano. per illum tex. in c. nouit ille, qui nihil ignorat.de iudi. ubi Deci. in j. col.Barb. in consil.lxxxiij.col.penult.lib.iij. Soci. in d.§.nihil commune col.vij. Et hanc conclus. sequitur ipse met Deci. in d. l. hæredem de reg. iur. quàmuis ergo communis conclus.non probaretur, per d.§.fin.cum glos.ibi,probatur tamen per rationem prædictam.

Non obst.modò adducta in oppos.† & in primis tex. in d.l. si quis à filio in §. j. quia non dicitur ibi hæredem declarare mentem & uoluntatem defuncti nec tractatur de hac declaratione mentis defuncti, sed dicitur quòd si testator plures Stichos habens Stichum legauerit nec de quo Sticho senserit constet, hæres unum eligere debet quem præstet & hoc est fauore ultimæ uoluntatis ut effectum sortiatur.l.j.ff. de Sacrosa.l. uel. necare. ff. quemad.test.aper.& quia qualemcunque Stichum præstet hæres, legatarius non potest nisi lucrum sentire. ut ibi per glo. Bar.& alios & sic interest legatarii in omnem casum & euentum, hæredem eligere potiusq; contra hæredem quàm cum eo inductum censetur. sed in terminis quæstionis nostræ, si hæres declararet, posset aduersarius dãnificari ut per Bart. & alios.in d.§.j. Et sic sua interest, declarationem fieri non posse, ut actore non probante ipse absoluatur.l.qui accusare.§. eo. ex quo patet responsum ad motiuum Lanc. in d. §.j. dum dicebat quòd si hæres declarat in terminus d.§. primi,& d. §.si.dabuntur nouæ dilationes conuento,si contingat fieri declaratio super alia re, quàm ea super qua reus defensiones fecit, sicuti si declarasset defunctus. nam interest quòd potius absoluatur, & in expensis condemnetur actor. d.l.quòd accusare cum.l.eum quem temerè.ff.de iudi.

Ad secũdum quòd hæres sit eiusdem iuris cuius defunctus,ut dicebat Deci. respon.uerum esse in his quæ ad eum transire possunt, † in aliis non. l. cum hæredes.ff. de acquit.poss. Actus.n. actiuorũ, ut inquit Philoso. sunt in patiente bene disposito. secretũ animi ad hæredem (ut dixi) transire nõ potest:ergo.&c. Tertiò nõ obst. quòd hæres & defunctus censeantur eadẽ persona. quia illud est ipro priè & iuris fictione, ut per Barb.in consil.x.alleg. col.fin. & tes.§.primi in auctẽ. de iureiur. utitur dictione impropriètatem denotantes,quia dicit esse quodammodo eandem personam. quæ fictio locum non habet, ubi nõ solùm in specie, sed esset in genere aliquid est possibile: quo casu lex non fingit.l.qui ad certum, ibi fieri non posse.ff.locati.tradunt Bart.& alii in. l. si is. qui pro emptore. ff. de usucap. sed in proposito nostro in specie & in genere impossibile est hominem esse informatum & certum de mente & uoluntate alterius soli Deo nota, ergo &c. & dicit tex. in d. l. generaliter. † multùm discrepare, hæreditarium iuramentum à principali sacramento: sæpe enim bono succedit improbus ut ibi per glo.& Bal. Quartò non obst.quòd iuramentum suppletiuum iurandique facultas quando à.l.defertur, per hæredẽ præstari adimplerique possit,& similiter declarati o fieri.quia respon. tale iuramentum deferri posse hæredi, quando est tale factum quod sibi & testatori notum est, aliàs secus, ut per Ias.in.l.si quando,col.fin.§. unde ui.sed declaratio uoluntatis & mentis defuncti non est talis, ut dixi, ideo &c. quòd si hæres dicat se habere notam uoluntatem defuncti. ut quia sibi declarata, non creditur illi in facto proprio.l.omnibus, cum uulgari.§. de testi. Non obst. quòd instantia transeat in hæredem, quia non est hoc mentem alterius declarare soli Deo notam. Nec obst. quòd de reuocatiõe cõfessionis erroneæ dicebatur, quia procedit errore probato tantùm, ut dicitur in d.l. non ideirco.& sic nihil facit in proposito, quum aliud sit in declaratione.ut etiam hic per Aquens. in principio ult.col. Item non obst.quòd electio transeat in hæredẽ. d.l.si stipulatus fuerim.quia ex quo illud aut illud quis stipulatus esset. & sic electionẽ ex duobus,id pariter pro hærede suo stipulatus censetur.l.si pactum.ff.de proba.nimirum si hæres potest eligere. nec electio talis,declaratio est uoluntatis alterius, sed ipsius hæredis eligentis.

Et † quemadmodum declaratio libelli nõ potest fieri per hæredem, ita non poterit fieri per procuratorem sine speciali mandato, quãdo libellus fuit à principali productus secundum Ang.in d.l. si quis intentatione. Alex.& alios in d.§.j.l.inter stipulantem. Feliu. in d.c.ij.col. x. & probatur à fortiori. quia si non potest fieri per hæredem, qui censetur eadem persona cum defuncto, multò minus poterit fieri per procuratorem:secus tamen est in mutatione libelli, quæ per hæredem fieri potest quemadmodum per libellantem. ut hic per Aquens.col. viij. & Curt.xx.latiusque dicetur infrà.

Limita prædictã cõclus.j.ut per Ias.in.l.post dotem,col.ix.uersic.ij.ultra scriben.sol.matr.

Secundò in declaratione & interpretatione,quæ fit ex mera uoluntate, prædicta procedere, †secus in declaratione quæ fit per uerisimilia, siue ex cõiecturis & actibus uerisimilibus secũdũ Bar.in d.l.inter stipulantem ad finem.§.primi.ubi dicit hãc declarationem cuilibet successori competere,de quo uide Soc.in.c.fin.col.xxiij. & sequenti. de libelli oblat. Barb.in cons.lxxxiij.col.penul. in fi.lib.iij. ubi inquit, quòd iuxta talẽ declaratione potest successor inter-

interpraetari sententiam sui praedecessoris licèt secus sit in declaratione merae uoluntatis, ut etiam pulchrè per Feli. in c. qualiter & quando, el. j. col. xv. & sequen. de accus. & in c. cū uenissent col. j. in qua declaratione quae fit per uerisimilia arguimus à priori, posteriori, & à gestis in ipso actu. ut per Socin. in consil. cxxvj. col. iij. uol. iij. & in terminis istius limitationis cessat ratio super qua fundatur praedicta conclusio de secreto animi soli Deo noto.

Tertiò sciendum est quòd non facta tali declaratione per libellantem, † quàmuis non possit fieri per haeredem, fiet tamen à iudice interpretante libellū in fauorem libellantis, iuxta d. l. si quis intentione, ut per Socin. in d. §. nihil commune, octaua col.

157

Ex praedictis, ut uidetis, duae possunt colligi regulae cum declarationibus ampliationibus & limitationibus. prima affirmatiua, emendationem libelli usque ad litiscontest. fieri † ratio in superioribus dicta fuit.

158

Ampliatur primò haec regula in criminalibus, ut s. dixi. quam ampliatio. etiam intelligatis nisi emendatio saperet desistentiam ab accusatione in parte aliqua, quia non fieret impune, quandoquidem incurreret poenam Turpiliani. ut hic per Alexan. in ij. col. & Felin. in d. c. ij. col. ix. tamen ante inscriptionem, non dicitur desistentiam sapere ut per Socin. in d. c. ij. artic. xxvj. col. iij. quae uerò sit poena dicti Senatusconsulti Turpil. † uidebitis in l. iij. cum gl. ff. de preuari.

159

Secundò ampliatur, ut procedat etiam in libello producto in causa appellationis l. si quis libel. cùm glo. & Bal. j. de accus. Alex. hic col. iiij. Aquens. vj. Iaso. ix. & Deci. in xvij. in uersic. & talis mutatio facit tex. alleg. cùm not. per Abba. in d. c. ij. col. v. ubi Are. ij. Felin. vj. & Soc. articul. xxv. col. vj. in uersic. circa secundum membrum.

Tertiò ampliatur etiam si mutaretur actio, ut post Aquens. contra Bar. in superioribus dixi.

Ampliatur etiam aliis modis, ut per Socin. loco praeall. col. ij.

Limitatur praedicta regula multipliciter, quinque limitationes ponit Aquens. in vj. col. quando mutaretur actio uel factum. Secundò quando lapsum esset tēpus praefixum à lege uel statuto. Tertiò quando ius parti quaesitum fuit ex productione libelli. quas limitationes ex Barb. dicit colligi. Tertia tamen non colligitur, quia l. j. j. de plus petitionibus, alleg. per Barto. quam fortè Aquens. referre uoluit, loquitur post litem contest. nos autem nisi dicas non admitti ibi emendationem detractiuam, licèt regulariter secus propter ius quaesitum parti. propter litiscontestationem. quae ratio militat etiam ante litem contestatam, ut tunc non admittatur emendatio si fuerit parti ius quaesitum, & hanc limitationem etiam sequitur hic Alex. col. ij. uersic. item fallit. & dicunt Mod. Taur. in ix. col. Alex. exemplificare in casu l. quamuis. ff. de in ius uocando. Sed uerum non est, quum exemplificet expressè in casu c. ab eo de elec. in sexto, adducendo inde ad comprobationem d. l. quamuis, cum ibi not. Nec posset exemplificari in casu d. l. quamuis † quia ibi defectus nō est in libello, sed in citatione

160

illegitima, ut ex natura Tit. apparet ibi: ergo non cadit emendatio libelli nō existēte in illo defectu, nec est uerum, quòd soluta poena, ut dicunt praefati Moder. permissa sit emendatio ad debitum consequendum parte inuita. ut per Alex. Iaf. & alios in l. fin. infrà eo. quum oppos. dicant. & licèt actor admitteretur ad prosequendum in causa soluta poena, tamen non esset emendatio libelli qui nō fuit uitiosus, sed citatio tantùm. & circa hanc limitationem per tex. c. ab eo. uidete Abba. in d. c. secundo col. xij. ad h. materiae emendationis. ubi Felin. col. ix. in x. lim. ponunt casum illum pro speciali, & assignant rationem. & ista limitatio potest exemplificari in §. eligere. l. quod in haeredem. ff. de tributo. ut suprà per Aquens. col. v. uersic. xiij. in quantum Bar.

Quartò limitatur quando libel. contineret aliquid in fauorem parti assertiuè. Alex. suprà col. prima, & Aquens. vj. in fine. & Mod. Taur. ix. & Felin. in d. c. secundo in ix. col. oppos. tamen tenui, suprà in quarto not. ibi uidendum est.

Quinta limitatio ubi statutum disponeret, productionē libel. habere uim litiscontest. ut hic per Alex. col. ij. & Felin. loco praallegato. sed ista limitatio non est bona, quia non est de regula. iuxta not. per Paul. de Ca. in l. in his. ff. de . . Regula enim & conclusio procedit ante litem contestatam, & stante dicto statuto non essemus ante tempus litiscontest. ergo &c. Sextò fallit, quando quis uellet pluries emēdare, quum semel tantum sit licita emendatio, ut dixi in notabilibus. Mod. tamen Taur. loco praeall. limitant quando libellans iuraret de calumnia. quia tunc ex causa bis emēdare posset. l. fin. in fi. ff. de bon. auctor. iud. possiden. sed in illo tex. nulla erat uariatio. petebat enim creditor copiam descriptionis instrumentorum debitoris, quam semel habuerat. Et quia contra eum stabat praesumptio calumniae ex quo illam iam habuerat, non admittebatur ad eam iterum petendā nisi iuraret se id non facere causa calumniandi. quo iuramēto praestito, lex statuit copiā iterū fieri sublata praedicta sinistra suspicione calūniae propter iuramētū praestitū. Sed in hac materia nō admittitur emēdatio libelli, nisi semel, quia est uariatio quaedā, & sic odiosa, ut dixi. per quod quidem iuramentū non tollitur praesumptio dictae calumniae, sicuti fit in casu d. l. fin. Septimò & ultimò utiliter secundū Felin. fallit, ubicunque iudici aequum non uideretur emendationem praedictam fieri per hanc. l. nostram in fine. ut per Felin. in d. c. secundo col. ix. & latius uidebimus in glo. fin. Et haec limitatio multas alias comprehendit, quas tangit Socin. in d. c. secundo, articulo xxv. sed potius sunt casus in quibus exemplificabilis est limitatio ista.

161

Secūda Regula negatiua post litem contest. nō esse licitam emendationē libelli. quā conclus. ut communem, & ueram defendi suprà in prima parte glo.

162

Ampliatur haec regula multipliciter, ut per Socin. praalleg. col. iiij. & ibi Felin. x. & ubi lis non contestatur non poterit fieri emendatio si de meritis causae tractari coeptum fuerit † quum talis actus habeatur pro litiscontestatione. l. nulla cum not. in frā de procur. Curti. hic col. ix. & Moder. Taur. xiij. & licèt Aquens. hic in penul. col. oppos. teneat

quia

quia hoc tendit ad celeriorem litium expeditionē. habeturq́;eo casu lis pro contestata quantùm ad re pellendum exceptiones dilatorias tendentes ad dif ferendum iudicium.

Ab opini.tamen prædictorum Mod.nō uidetur esse recedēdū per tex.d.l.nulla,cū ibi not.per Alex. ubi talis actus in meritis facit procuratorem domi num litis, & illos operatur effectus, quos litiscon testatio: ut ibi per Alex. & per consequens prohibi tionem emendationis libelli prout etiam facit li tiscontestatio.

164 Limitatur prædicta regula multis modis. † ut per Socin.loco proximè allegato, Aquens.hic col. vj. cum sequen. & Moder. Taur.fol.iiij.& sequen. sed quatuor tantùm quas hic posuit Bart. & reas sumit Aquens.uidentur bonæ. nam contra quintā Alex. hic in iij.col.ait quòd incontinenti post litē contesta. possit fieri emendatio. per gl.l. Pompo. in §. rati.ff. de procurat. & approbatur ab aliis, ut per Felin.loco præalleg. Iaso.hic col.v.& Aquens. vij.cum not. per Iaso. in.l. error col.ij. ī. de iur. & fac.ignor.

Obstare tamen uidebatur quod hic in iij.col. Lā ce.dicebat,quia per litiscōtest.fit quidā quasi cōtra ctus.d.l.3.§.idē scribit.ff.de pecul.& à cōtractu uel quasi etiā incontinenti descendere nō est licitum. l.sicut,cum uulgar.ī.de actio.& oblig. Et adducta per doct.pro hac opin. non loquuntur in contra ctu uel quasi, ut in terminis limitationis nostræ, quàmuis posset replicari ex his, quæ hic in vij.col. Deci. scribit, fortiùs in contrarium facit. quia su per additis post litiscontest. quàmuis incontinen ti non reperitur facta ipsa litiscontestatio, ergo sen tentia non poterit super illis ualidè proferi sine cō test.litis. hæc enim est ratio impeditiua emendatio nis post litem contest.ut dixi.ī. & hoc ubi emen datio fieret per uiam emendationis, aliàs secus à cessante ratione.

Sextam limit.Specul.quando nondum est præsti tum iuramentum calumniæ, reprobant Alex. hic col.iij.& Ias.ix.Aquens.in vij. distinguit, uolens limitationem procedere quando non mutatur a ctio uel factum, aliàs secus: ne sententia feratur si ne contestatione litis.Sed tunc iuramentum calum niæ omissum, non esset causa illius limitationis ut uidentur præfati uelle: immo istud esset regula re. d.§. si detracta. Moder.Taur. col.xx.distinguūt, ut per eos, quæ distinctio procedit, quum uerum

165 non sit, † quòd iuramentum calumniæ petitum & non præstitum ante litem contestatā reddat ipsam contest.nullam, immò iuramentū calumniæ quod est inuentum ad solemnizandum iudicium, præsta ri possit ante litem contestatā. l.ij.cum ibi not. per Bar,Paul.& alios.ī.de iur.calum. & per Pau.in.l.j. eiusdem tit. & si litiscontestatio annullaretur, es semus in tempore ante litem contestatam, ita quòd limitatio non esset bona. tutiùs igitur est transire hic cum Alex.limit.hanc reprobante.

Septima limitatio, de qua per Aquens. & Mod. præalleg. quando libellus est ineptus, uel litiscon testatio nulla, non est bona: quia litiscontestatio ne nulla existente non fuma tunc post litem con test. quum nulla sit contestatio.

Octaua limitatio Aquens. quando pars non op poneret, similiter non procedit: quia partium con sensus in hoc dispensare non potest: ut hic per Ias. col.ix.& Felin.in d. c.ij. col.x. quando emendatio fieret per uiam additionis uidelicet, secus si per uiam detractionis.

Nona limitatio quam tradit Socin. ij. loco. in præallega.artic.ij.per.l.fin.de anna. except. includitur in limitatione data per Bart.in quarto membro de declaratione.

Decima limitatio quam ibidem refert Soci per l.licèt, de iudi.quando quis non est prosecutus ge neraliter petitionem, nō est propriè limitatio. quia dato quòd unam speciem tantùm fuerit prosequu tus, per hoc tamen non fit emendatio libelli, quæ in faciendo, ut ex prædictis apparet, consistit, non autem in omittendo.

Aliæ limitationes ut fatentur præfati Doct. non procedunt. & hæc satis circa materiā emēdationis.

166 Transeamus modò † ad materiam mutationis minus prolixam, quàm fuerit procedens. & pro expeditione capio secundam partem glo. quæ in duas particulas subdiuiditur. In prima describit mutationem. In secunda quæ est ibi, circa, ponit usque ad quod tempus possit fieri mutatio. & cum ista particula iungēda est ultima tertiæ partis principalis, quæ est ibi, quod dixi. Tractat enim de hac materia mutationis.

Ex ista secunda parte glo. colligite descriptio-

167 nem mutationis, † quando ueteri relicta, eligitur noua, & sic est una omittere, & aliam nouam pro ponere. Sequitur Bar. col.v.ad fi.materiæ emenda tionis, & Deci.xij.& scriben.communiter allegan tes tex.in.l.mutari.ff.de procurat. & in.l. unica. ī. de mutat.nom. quem titulum limita ut per Bart.in §.nos uerò, procemij Digestorū. Felin. in procem. Gregoriano col.viij.& in c.j.in vj. requisito, de fi de instrument. & Soc.in cons. lxij.col.iij. lib.j. sed quia glo.solùm loquitur de mutatione actionis, & ex multis aliis modis contingit mutatio: ideo di cendum est posse tripliciter in genere, in specie, & in specie specialissima, in genere tot modis dici tur mutatio, quot modis dicitur motus, secundum Bal. hic in rep.Perusina. & de hac non tractamus hic. In specie pro mutatione libelli de qua in.l. no stra.& dicitur mutatio eius quod deductum fuit in iudicium, siue mutetur causa, siue actio, siue res: ut post Bal.exemplificant hic pulchrè Pau. de Cas. col.iij.& iiij.Ias.ix.& Socin.in d.c.ij.art.xxv. & 26. de libelli oblat.& Felin.ibidem in xij.col.In specie specialissima pro mutatione actionis, de qua lo quitur glo.& dicitur propositio nouæ actionis o missa primò deducta legitimè facta in iudicio, ut per hanc.l.gl.& prædicta apparet. libellus ergo di citur mutari, quando id quod est substantiale in to tum tollitur, & aliud in eius locum subrogatur; ut post Io. Andreæ tradit Socin.loco præall. & secun

168 dum Bald.hic in ij.col. paduanæ repetitionis † di gressio quæ fit à primo libello nullo, ex eo intelli gibili formaliter remanente, dicitur mutatio, quā do scilicet tota conclusio libelli emendatur. quan do uerò in aliqua parte mutatur conclusio, uel re formatur in melius, est emendatio secundum eum; ut uidimus suprà. Ex quibus patet malè hic dicere Aquens. in vij.col. mutationem non esse licitam

ante

ante litem contest. si contingat fieri mutationem facti uel rei: quod confunditur per prædicta. Id quod posset tamen procedere in emendatione quæ (ut uidimus) persistentiam in re uel substantiã pro parte saltem dicit; non autem in materia mutationis, quæ dicitur ubi res uel factum substantiale tollitur, uel mutatur, & ita tenet & declarat hic Deci. in xij. col. & quàmuis dicat mutationem fieri etiam quando positum pro parte tollitur, iuxta l. iurisgentium, in §. adeò, de pact. ibi, & pars mutari. hoc tamen nó procedit in materia nostræ legis, quæ distinguit emendationem à mutatione. & quãdo fit diminutio, est emendatio libelli, ut diximus s̃. & in alio proposito subiungit ipse met Deci. sustinendo dictum Bar. j̃. alleg.

169 Nunquid autẽ † prohibita mutatione censeatur prohibita additio. Dec. in col. xij. concludit quòd sic per solemne dictum Bar. in fine per illum tex. C. de prox. sacro. scrin. lib. xij. ubi uoluit quòd prohibita per statutum mutatione numeri Antianorũ ciuitatis, erit similiter prohibita additio & augmentatio numeri. & ad hanc. l. quæ uidebatur in oppos. facere, respon. ue s̃. diximus. Et dictum Bar. sequitur etiam hîc Aquens. col. vij. & Felin. in d. c. ij. col. xij. de lib. obl. & in c. super his col. v. de maio & obedi. nam contra dictum Bart. uidebatur facere hæc lex cum prædictis, quòd quia addit, aut detrahit libello, non dicatur mutare, patet, quia doct. ponunt addentem uel detrahentem in casu emendationis, mutantem uerò in membro separato, facientes expressam mentionem inter eum qui libellum mutat, & eum qui addit libello: concludendo, quòd addens non dicatur libellum mutare, facit tex. in clem. ne Romani, de elect. in uerbo detrahi, mutari uel addi. ubi prædicta ponuntur tanquàm diuersa. de quo est melior tex. in §. quibus in prima constitutione C. ibi, adiicientes quidem & detrahentes, immo & mutantes. Ita quòd appareat plus esse mutare, quàm addere uel detrahere. & concludit Felin. loco præallegato attendi debere ac inspici subiectam materiam ad cognoscendũ & iudicandum an additio sub mutatione contineatur, & addens mutare dicatur. & quum sit facta expressa distinctio inter prædicta in materia nostra, non est mirum, si non continetur mutatio sub emendatione: ut etiam hîc dixit Deci. tacito auctore. & in casu Bar. alia est ratio, ut ibi per Felin. Ideo nimirum si prohibitus mutare, sit etiam prohibitus addere. sed regulariter & generaliter loquendo, addens non dicitur mutare. proptereà concludit ibi Felin. quòd licèt mutatio 170 detractiua sit prohibita respectu legis diuinæ, quæ dicitur immutabilis, aliud tamen erit in mutatione additiua; ut ibi per eum. Qui autem interpretatur actum præcedentem, seu implicita exprimit, explicitê non dicitur mutare nec addere, licèt superficiem litteræ mutet, intellectu non offenso. c. cognoscimus, cum glo. xxxiiij. distinct. ubi Car-171 di. Alex. † inferens in actu practico, quòd post terminum datum ad articulandum poterit quis facere articulos declarantes & interpretantes capitula iam producta, quum talis non dicatur addere.

172 Secundò uidendum est pro expeditione secundæ partis glo. usque ad litem cõtestatam tantùm & non post. sequuntur communiter scriben. ut hîc per Alex. col. iiij. Ias. ix. Deci. xij. Curt. xx. & per alios: ut per Felin. in c. ij. col. xj. de libel. obl. ubi Socin. articul. xxvj. hæc conclusio in prima parte probatur per l. nostram & per rationem, quare emendatio permissa sit usque ad litem contest. de qua s̃. diximus. Pro secunda parte, glo. allegat tex. in l. non potest. ff. de iudi. quæ nihil facit, licèt Deci. simpliciter transeat. loquitur enim in iure de futuro: & quod superuenit inchoato iudicio, ut ibi per Bart. ut dixi suprà in materia emendationis. 173 † meliùs probatur in l. de qua re. alleg. etiam per glo. quia de qua re prætor cognouit de eadem debet & iudicare, ut hîc etiam per Alex. col. iiij Felin. & alios Moder. in locis præalleg. Item per tex. l. nostræ ut hic per Deci. in xij. col. & intelligitur d. l. de qua re. ut hîc pulchrè per Salice. in v. col. & Deci. ix. Alex. assignauit etiam rationem de quasi contractu celebrato per litiscontest. à quo non licet discedere, quæ tamen ratio, ut etiam ait Deci. impugnari potest ex dictis superioribus ut per eum. Ego tamen ibi illam defendi in materia emendationis, ideo ratio ista satis bona erit: quia tunc actor quum sit obligatus instantiæ, ut dixi suprà, nimirum si nequit mutare. possumus etiam aliam rationem assignare de qua per Alex. & alios in materia emendationis prohibitæ post litem contest. per uiam additionis, ne super additis contingeret sine litis contestatione sententiam ferri contra l. prolatam, cum not. j̃. de sen. & interlo. om. iud. quæ ratio militat etiam in mutatione, quæ fit subrogando aliquid noui, ut dictum est suprà. Non est igitur mirum, si non admittatur post litẽ contestatam, quæ mutato libello super additis nó sit facta, & huiusmodi post litem contestatam prohibita fieri nó poterit, etiam de consensu partium, 174 quia † substantialia iudicii prout est litiscontestatio iuxta d. l. prolata, cõsensu partium remitti non possunt. glo. in c. de causis. ubi. Cano. de offi. deleg. ut post Bal. & Alex. scribit hîc Ias. in ult. col. facit. l. ius publicum. ff. de pact. Dec. hîc in xiij. col. licèt de Ias. nó faciat uerbũ, tenet oppos. per tex. in c. fin. cum ibi not. de proba. Respondendo ad rationem Alex. quòd ex quo semel litiscontestatio facta fuit de consensu partium, reiterari & prorogari potest. Curt. hîc col. xx. & prius Socin. in d. c. ij. col. antepen.

Sed non pendendo à dextris neque à sinistris fœdere distinctionis concordari possunt opin. hoc modo: aut nolunt partes procedere super libello mutato absque noua contest. litis, & non possunt, nec ualeret sentẽtia tanquã prolata sine cõtestatione litis. nec obst. tex. in d. c. fina. qui uidetur uelle posse partes super litis contest. disponere, illam prorogando. quia plures habet intellectus, & ibi multa concurrebant, propter quæ partes disponebant circa litiscontestationem ut ibidem per ipsum Deci. nec etiam probat, quòd sine litiscontestatione possent partes facere, ut sententia ualida ferretur. & ita procedat opin. Bal. Alex. & Iaso. Aut uerò partes super libello emendato iterum litem contestari uolunt, & possunt, nec quicquam tunc repugnaret. cessat enim ratio suprà assignata: quia sententia dabitur præcedente litis contestatione, non

autem

autem fine ea. & ita procedat Socin. Deci. & Cutii opinio.

Modò ea doctrina Bar. in mareria mutationis, quatuor conclusiones colligo contra glo. in ulti ma parte tertiæ principalis, quam coniunaimus cum ista secunda parte, & contra Petrum, Cyn. & sequaces. 175 † quòd. l. ista non corrigitur per teat. in auctem. qui semel. & in corpore unde sumitur, infrà quomodo & quando iudex. etiam quòd libellus iudici sit porrectus, & facta copia iudicialiter parti. quia adhuc libellus mutari poterit ante côtestationem litis, ut dicitur in.l. nostra. quam correctam esse per dictam auctem. qui semel. dicendum non est, quum euitanda sit.l.l. correctio.l. præcipimus, in fi. de infrà de appell.l. sancimus infrà de testi.c. cum expediat, de elec.lib.vj. Item quia iura noua distinguntur & declarantur per antiqua, auctem. cum offeratur, cum gl. J. de litis contest.l. sciendũ, cum ibi not.ff. qui satis. cogan.

Tertiò quia lea ista in materia mutationis attenditur & potius derogat generalitati prædictæ auctem. quàm econtrario. argumento regulæ genari per speciem, de reg. iur. & est communis, ut hic per Alex. col.iiij. Ias. ia. & Deci. aij. cum sequenti. Moder. Taur. hic in artic. de mutatione tenent contrarium studentes Bart. contradicere. & eius dicta improbare, ut hic latè & rediosè per eos

176 Non est recedendum à cõmuni † licèt enim tex. in d. auctem. qui semel, uideatur considerare respectu sententiæ diffinitiuæ, tamen nõ excluditur renunciatio quæ potest semper fieri. l. postquam liti, J. de pac. Nec secundum regulam nostræ. l. uidetur prohibari mutatio, cui non censetur derogatum, per generalitatem illis auctem. quum correctio. l. antiquæ nõ censeatur facta, nisi exprimatur, ut dictum est. & quia ius nouum secundum antiqua iura, ut diai, distinguitur & declaratur.

Nec est obst. quòd tex. in d. §. omnem, uelit actorem teneri prosequi negotium, litê & causam. qui termini magis generales sunt, quàm actio, ergo nõ loquitur tantum de actione nec de differente prosequi actionem propositam, ut præfati dicunt, sed de differente prosequi causam illius actionis. quia respon. quòd immo ille tex. factus est contra nolentes actiones proposias prosequi, prout ea præfatione d.l. omnem, apparet, quæ causam finalem ostendit. ff. de hær. instituen. l. ultima Deci. in conf. 86. col. iiij. dicit enim ibi Imperator uolens obuiare malignitati eorum, qui tantùm proponebant actiones & usque ad finem eaercere iudicium nolebant prætendentes legem neminem compallere actiones suas exercere. Iubemus inquit, non ecmemoratæ. l. auailio uti, qui libel. parti obtulerũt. quamobrem sancimus actorem negotium cœptum usque ad finem litis exercere. quòd si causam prosequi distulerit contra illum procedi. ut ibi concedit. & consequenter lis causæ & negotium cœptum intelliguntur de actione, ut habeant relationem ad propositionem ipsius actionis iuata procem. ut dictũ est, & ex præcedentibus declaratur. iuxta. l. si seruus plurium. in fi. de leg. j. l. primam J. de liber. præter. l. quisquis, cum not. per Bar. de leg. & Ias. in l. pacta nouissima, col. ij. J. tit. ij. intelligitur ergo ille tex. de differente prosequi litem, causam & negocium cœptum super actione proposita, non autem in differente prosequi causam indeterminatè non habito respectu ad actionem propositam.

Non obst. quòd per indirectum permitti non debet, quòd directò prohibetur, quodq; per sententiam plus iuris acquiratur, quàm per renunciationem actionis. quia uerum non est. si enim renunciat actioni propositæ, non conceditur ei directum aut per indirectum uenire ad propositionem earundem actionum. nec refragatur quod posit postmodum proponere alias actiones ea aadem causa cõpetantes, quia fortè alias non habebit. Nec etiam obst. quod dicunt de habenta causam qui potest implorare manum regiam, ut illam deducat ad effectum. quia respon. quòd ea quo semel habebat actionem subrogatam in locum manus regiæ secundum Socin. in rubr. de uerbo. oblig. col. ij. imputandum est illi si per renunciatiouem prædictam causa remanet sine actione. ut eat ra de reg. iur. regula damnum. præterea si actor deliquit circa actiones propositas nolens illas prosequi, satis est eum puniri circa id in quo deliquit: & sic in actionibus propositi, non autem in aliis non propositis. quia pœna excederet delictum contra. l. sancimus. J. de pœnis. Ad. §. eaceptio, respon. potest, ut hic per Rimin. col. xiij. uel melius, ut dicebat Deci. s. relatus, quòd licèt ille tex. uideatur considerare finem respectu sententiæ diffinitiuæ, tamen non excluditur mutatio hic à. l. permissa, na sequatur. l. correctio ex quo ibi nõ eaprimitur. Distingui argo & declarari debet una per aliam, ut hic per Deci. col. av. Nec etiam obst. quòd dispositio §. omnem, limitatoria sit non correctoria, quia respon. quòd est limitatoria l. unicæ, ut ne innitus agere cogatur. uolens actorem, qui semel proposuit actionem, sequi usque ad fi. litis. & sic lim. illam l. unicam non procedere hoc casu. quæ limitatio non potest extendi ad casus limitationis similes. Sed mutans libellum nõ est similis differenti prosequi actionem propositã, ut de se patet: ergo ad istum casum dissimilem nõ debet fieri eatensio. & pro ueritate auctem. illa impertinenter ad hãc materiam allegari uidetur, quũ loquatur in differente prosequi actionem propositam, non in mutante.

Ad ultimam ponderationem dictorum Moder. de tex. ibi, actione cadat. respon. quòd intelligitur de proposita, quum in principio loquatur de proponente actiones. & in fi. subiiciat quòd si distulerit prosequi, inda interrumpendo annale spatium uenerit, capensas soluerit & prosequi cœperit, ite rum à iudicio recedat, non permanens usque ad finem causæ post obseruationes, da quibus ibi, ut dicit tex. iubemus eum ab omni actione cadere. & sic nullam ea propositis reseruat. Iste uidetur uerus intell. illius tex.

Et quum non posit fieri dicta mutatio post litis contest. 177 † non poterit etiam fieri in causa appellationis, ut hic per Deci. col. xiij. de qua est tex. in. l. si quis libel. cũ glo. & ibi. not. Bal. J. de appel. & in. l. iij. illo eo. tit. super quo artic. uidete Alexa. hic col. iiij. Aquens. vj. & viij. Ias. ix. Abba. in d.c. ij. col. v. ubi Aret. ij. Socin. vj. articul. xav. & Felin. vj. de libel. oblat. & Alexand. in. l. fin. in fi., infrà qui admitti.

Secunda.

Secunda conclusio ex Bart. contra Petrum & Cyn. quòd porrectio libelli † non obligat actorē instantiæ, ita ut desistere nequeat. nec operatur, ut possit contra ipsum actorem proferri sententia tā quàm ex eius parte lite contestata. l. & post edictum in fi. principii. ff. de iudi.

178

Circa primam partem conclus. quòd porrectio libelli non obliget actorem instātiæ, & nequeat desistere. probatur melius quàm Bar. deducat secundum Salice. & præfatos mod. quia aliàs sequeretur quòd non esset licita emēdatio libelli ante litem cō test. contra. l. nostrā. hinc est quòd exceptio libelli obscuri, ut repellatur opponi non potest post litē contest. quæ in contestatione litis quasi contrahitur & obligatur tunc quis instantiæ ad prosequendū litem super tali libello, ut per Felin. in d. c. ij. col. iij. ergo talis obligatio causatur solùm ex contest. litis. & ratio Bar. uidetur optimè procedere tàm de iure antiquo quàm nouo in materia emendationis & mutationis. emendando enim uel mutando libellum, possum recedere à propositis † etiā quòd in libello esset aliquid in fauorem conuenti per beneficium istius. l. cui non est derogatum per generalitatem l. cum precum. C. de lib. causa sed econtrariò ista. l. tanquàm magis specialis derogat illi tanquàm magis generali, ut dixi in materia emendationis, & circa aucten. qui semel, dicendum est ut suprà diximus.

179

Quantùm ad secundam partem conclusionis Mod. Taur. hîc col. xxx. post Sali. tamen nituntur sustinere Petrum respon. argumentis Bart. ut per eos, & maximè ad d. l. & post edictum. quod non probat. & quòd attento iure nouissimo quicquid esset olim illa quasi litis contestatio ex parte actoris interueniens per libelli dationem sufficiens sit, ut in causa procedatur. aucten. qui semel, secundū eundem Bar. in d. §. nihil commune col. ultima: requiritur tamen quòd reus postea respondeat, licèt ex interuallo; alias nunquàm contingeret litis cōtestatio, ut ibi per Iaso. col. final. ponderantem hāc contrarietatem Bar. & melius ibi loqui cum dicentem, licèt Moder. T sur. non referantur.

Tertiò ad declarationem aucten. qui semel. & materiæ † quomodo & qualiter possit quis desistere à lite inchoata differendo prosecutionē in aliud tempus. Bar. eleganter facit distinctionem quadrimembrem. Alex. Ias. & Deci. nihil scribunt. doct. communiter transeunt cum Bar. Curt. hîc col. xx. & sequenti mouet aliquas difficultates. & respon. ut per eum.

180

Mod. Taur. improbant Bar. in quartò membro, adhærentes eorum opin. quòd aucten. qui semel. limitet hanc legem nostram. quorum opin. satis est in superioribus confutata. Ad declarationē istius doctrinæ Bar. uidete Angel. Are. in §. si minus fol. iiij. de actio. latius Socin. in d. c. ij. artic. xxvj. omnes in d. l. postquàm liti & in d. §. nihil commune. maximè Moder. Circa quam materiam notandum est ad restrictionem d. aucten. † quòd de cō sensu partium desisti potest à prosecutione. & differri. Socin. loco præallegato, col. antepen. uersic. quandoque uerò actor. & ratio est, quia nihil aliud quærit prætor quàm partes sint concordes. l. j. §. & post operis. ff. de no. oper. nuncia. & ita seruatur in

181

182 practica. † hoc est, dicunt, in actis secretarii causarum supersedetur de consensu partium, uel procuratorum suorum qui sunt domini instantiæ. l. nulla cum ibi not. §. de procurat.

Possunt nonnullæ aliæ difficultates contra doctrinam Bar. moueri, sed tempus non patitur omnia discuti. Ideo uidete hic Curt. col. ix. & xx. de effectibus mutationis uidenda sunt quæ scribit Socin. in artic. xxvj. s. alleg. cum adducendis. §. in gl. penul. & an post litis contest. † mutari possint exceptiones, ponunt hic Moder. Mediol. post Bald. & Picum præceptorem meum.

183

Nunc pro clariori expeditione & absolutione istius articuli mutationis, constituamus regulas cum ampliationibus & limit. ut ordinatè & clarè omnia habeantur.

184 Regula affirmatiua erit † quòd usque ad litem contest. licita est mutatio libelli respectu actionis causæ & rei petitæ, ut s. in principio dictum fuit. Rationes assignatæ sunt s. in princip. glo. quare ad mittatur emendatio usque ad litem contest. militāt enim pariter in materia mutationis.

Ampliatur regula multis modis prout ampliata fuit regula affirmatiua in materia emend. Item ut procedat etiam si actor iurasset in actione inceptata persistere. & similiter in hærede libellantis, qui poterit mutare sicut libellans, licèt secus sit in declaratione libelli, qui non potest fieri per hæredē, ut hic per Aquens. col. vij. & viij.

Limitatur nunc prædicta regula eisdem ferè modis quibus limitata fuit regula affirmatiua emend. ubi uidendum est. quemadmodum enim dicit hîc Aquens. in viij. col. omnes ferè limitationes ibi positæ, hic adaptari possunt, & econtrariò ferè ut dictum est. quia quando uariatur res uel factum, non admittitur emend. ut ibi docuimus: secus in mutatione, licèt mutetur res uel factum ut in principio istius materiæ diximus, licèt Aquens. hic in vij. col. contrarium teneat, & malè. Prima limitatio quando esset lapsum tempus à lege & statuto præfixum. Secunda quando esset acquisitum ius cō uento ex porrectione libelli. Tertia quando uellet pluries mutare. Quarta quando iudici æquum nō uideretur debere admitti mutationem. quas limitationes declarauimus post primā regulā emendationis, & sub secunda limitatione quando esset acquisitum ius conuento, comprehenditur alia limitatio quam ponit hic Aquens. in viij. col. dum limitat nisi esset talis actio, quæ fuisset electione sublata, ut in §. eligere, suprà alleg. Si enim electione est sublata, acquisitum est ius conuento ex productione libelli & electione propositæ actionis. Sub quarta limitatione quādo iudici æquum uideretur, cō-

185 prehenditur † alia limit. Bal. quam sequuntur hîc Mod. Taur. col. xxiiij. quando ageretur ciuiliter de crimine, & actor uellet mutare agendo criminaliter, non debet istud æquum uideri iudici: ideo non admittetur, est potius casus in quo exemplificari potest prædicta quarta limitatio. & septem casus in quibus est exemplificabilis ponit Socin. in d. c. ij. artic. xxv. rursus lim. Bal. de procuratore, qui non potest mutare libellū productum à domino, quam sequuntur hîc Mod. Taur. col. xxiij. non est propriè limit. quum nos loquamur in libello edito ab ipso

uolente

uolente mutare non autem in edito ab alia persona. Aliæ limitationes si bene considerentur aut nō sunt ueræ aut cōprehēduntur sub quatuor primis.

186 Secunda regula negatiua, libelli mutatio non admittitur post litem contest. ut hic per glo. & doct. quia de qua re prætor cognouit &c. & per aliam rationem quam posui. s. in principio istius materiæ: & quemadmodum dicta mutatio non potest fieri

187 post litem contest. † ita non poterit fieri in causa appell. quæ rem reducit ad eum statutum in quo erat causa principalis facta contestatione litis l. ita demum, cum ibi not. j. de procur. intelligendo ut per Aquens. col. viij. & Deci. xvj. uersic. & talis, ubi limitant.

Ampliate hanc regulam multipliciter, ut per Socin. in art. xxv. s. alleg. col. iiij. ubi Felin. ix. in quantùm tamen ampliant, ut etiam de consensu partiū fieri non possit, cùm substantialia iudicis ut est litis contestatio consensu partium remitti nequeat iuxta glo. in. c. de causis de offi. deleg. Dec. hic col. xvj. & col. pen. hanc rationem improbat: quum de consensu partium litis contestat. reiterari possit & prorogari, ex quo semel facta fuit. per tex. not. in c. fin. de proba. Sed respond. potest hanc ampliat. intelligi quando partes procedere uellent super mutatis absque litis contestatione de nouo facienda, & illam remittere uellent, non possunt facere, & sententia absque contestatione litis prolata nō ualeret, ut suprà dictum fuit, respondendo ad tex. in d. c. fin. ut ibi.

Restringitur hæc regula aliquibus modis, ut hic per Mod. Taur. pen. col. istius articuli de mutatione, licèt quinque alias restrictiones quas dicūt posse colligi ex dictis in materia emend. non procedant, ut ibi probauimus, excepta ultima Aquēs. in l. j. col. fin. ff. de offi. assess. intelligendo ut ibi. circa quas restrictiones uidenda etiam sunt quæ scribit Felin. in d. c. ij. col. xj. ubi ponit ultra scriben. hic tres not. limitationes ad hanc regulam, quas tamen aucupatus est ex remissionibus datis hic per Alex. in iiij. col.

Vltimò limit. regulam procedere quando quis uellet mutare pro libito uoluntatis, quia non auditur sed oportet eum prosequi. l. non potest. & l. de qua re. ff. de iudi. si uerò prætēdens se errasse mutare uelit, tunc potest usq; ad sententiam. §. si quis aliud instit. de actio. l. error. s. de iur. & fac. ignor. c. fin. de confess. & hoc est quod uoluit dicere Imperator in d. §. si quis aliud.

Sed oritur hic dubitatio, quia ex quo fuit in potestate agentis quando ageret, potuit deliberare quid peteret, & quam actionem proponeret, ideo habet quid sibi imputet, reus autem non. l. pure, in fi. de except. doli. l. si quando, cum not. j. de dilat. & not. in. l. fi. j. eo dum scriben. reddunt rationē quare edatur ad exceptionem rei fundandam, & non ad intentionem actoris probandam: propterea non uidetur audiendus uolens mutare. Respon. pôt quòd error & iusta causa istud operantur ut in d. §. si quis aliud, soluet ergo, ut. j. uidebimus expensas & interesse, & mutet. & quomodo probetur error prædictus. declarat Ang. Aret. in d. §. si minus col. xiij. Sed quomodo poterit ferri sententia super nouiter mutatis ex eadem instantia, respon. si reperitur ue

rificatum bene, aliàs dabitur tempus ad uerificandum; & sic solùm fieri poterit usque ad conclus. in causa, quia postea uerificari non posset. c. cum dilectus, de fide instrum. doct. tamen communiter ut dicit Aret. §. si minus, col. ij. dicunt, usque ad litis contest. tantùm fieri mutationem. Ita intelligentes tex. in d. §. si quis aliud, licèt de prædictis non faciant mentionem.

Et tenendo hanc opin. ad. l. error. cum præalleg. respon. quòd post litem contest. est licita reuocatio erroris usque ad sententiam, mutatio libelli non, ita ut prosequatur in eodem iudicio, sed opus erit aliud inchoare: quum post litem contest. non admittatur actio. & generaliter ubi dictum fuit, mutationem admitti, intelligi debet semper citata parte. ut in materia emend. dixit. Aquens. ad fin. prædictæ materiæ. quum enim ex mutatione lædi possit, citari debet. l. de unoquoq;. ff. de re iudi.

188 Notandum est etiā † quòd prohibita mutatione uidebitur etiam prohibita additio. ut per illū tex. dicit in d. fin. ad finem de prox. sacr. scrin. lib. xij. dicens quòd si statutum disponat per nullum casum fortuitū mutari posse priores ciuitatis, pariter pro hibetur numerus augeri. In contrarium Deci. hic col. xvj. allegat tex. in clem. ne Romani, in princip. de elect. ubi prohibetur mutari constitutio & etiā addi, ergo uidetur quòd additio non sit mutatio: quia non fuisset opus facere specialem mentionem de additione. quem tex. prius allegauit Felin. in locis. s. allegandis. & respon. Dec. hic procederet quādo fit distinctè mentio de mutatione & additione, quia tunc sub nomine mutationis non comprehēditur additio, ex quo illa specialiter etiam dicitur arg. l. doli clausula, de uerb. obl. & ita in hac. l. uidetur ubi mētio distinctè de emēd. & mutatione, ideo sub mutatione emend. nō cōtineri. Secus uerò quādo absolutè de mutatione fit mētio. pro ut in decis. Bar. in d. l. fin. sed uidete Feli. in d. c. ij. col. xj. de libe. obl. & in c. quod super his, col. v. de maio. & obed. ubi aliter respō. ad illū tex. plenius instās circa illā decis. Bar. inquiens. l. diuinā dici immutabilē, & tamen intelligitur de diminutiua seu detractiua, secus de additiua: quia ista nō prohibetur, ut per Archidiaconum in summa quinta distinct. post beatū Thomam. ergo apparet, quòd prohibitus mutare, nō est prohibitus addere. & respō. ad dictū Bar. ut ibi per eum qui tandem se resoluit, inspiciendā esse rationē subiectæ materiæ ad iudicandū, an prohibitus mutare possit addere uel detrahere: quia secundum rationem subiectæ materiæ poterimus cognoscere, utrum ratio prohibitæ mutationis militet in additione: ita ut militare debeat etiam dispositio. & hæc diuersa sunt, & sub nomine mutationis nō ueniat propriè additio aut detractio, est tex. not. & expressus in prima constitutione. C. in §. quibus, ibi, addentes, & detraētes, imo & mutātes. ita quòd plus est mutare, quàm addere uel detrahere.

Nunc capienda esset tertia pars glo. quæ tangit materiam cumulationis concludendo eam esse per missam, exceptis duobus casibus. †

189 quæ materia difficilis est, subtilis & prolixa secundum. Socin. in. c. fin. col. ij. de libel. obl. & eā uberiori stylo prosecutus est Bar. hic. Cuius dicta propterea assumā, & cum eo omnia ad materiam hanc pertinentia uidebimus

d.l.si idem, ergo &c. Præterea si quis unlt cumnla
re ex eadē causa nō pōt, si ex diuersa, tūc ēt fine cu
mulatione posset actionē per se proponere, ut cla-
rissimi iuris. & sic cumulatio nihil suffragaretur,
nec prouideret respectu eis quod ītēdebatur: ideo
dicēdū ē iductā fuisse cumulationē gratia minuē-
darū litiū. gl. ē, dicūt ipsi ī d.l. nō est nouū. Tu pri-
mò aduerte, quia nō est uerum quòd auct. quod se
mel, prohibuerit mutationē, sed solūmodo super-
sessionē, & procrastinationē, ut in superioribus o-
stēsū fuit. Secūdò aduerte, quòd rō illa minuēdarū
litiū ponderatur hîc per Sal. allegātē illā gl. satisq;
probatur ex descriptiōe cumulationis s. posita. &
farit tex. no. in l. singulis. ff. de excep. rei iudi. Ter-
tiò aduerte, quia Bart. intellexit eius quæstionē de
iute hodierno post auct. qui semel, patet, quia ante
nō erat de mutatione dubiū, per tex. nnstrū ibi, vel
mutare. & tamē dubiū nō fuisset probabile, quū Il-
la auc. ut dixi, in aliis terminis loquatur, nec Bar.
perfectè ed quæstionē respōderet, neq; ad īterroga
ta cōtra §. præterea, inst. de inutil. stipul. & l. si defē
sor. in §. qui interrogatus. ff. de interrogatoriis a-
ctio. nā respōsio cōcernit tātū cumulationem quæ
fit ex post facto, nō illā quæ fit ab initio. Itē nō con
cernit tēpus Inductæ cumulationis, idest ante tem
pora d. auc. qui semel. Dicamus ergo causam fina-
198 lē cumulationis fuisse † vt euitaretuc multitudo iu
diciorū, ut diximus s. siue loquamur de cumula-
rione successiua siue de simultanea factaq; à princ.
satis de se patet. de successiua probatur, quia licèt
quis aliā actionē pec se proponere posset, & conuē
tū alia actione iterū cōuenire. l. sed si ante. ff. de ex-
cep. c. dispēdia, de rescrip. in sexto, corā eodem uel
diuersis iudicibus secundū distinctionē scrib. in c.
si. de rescrip. ubi latè Barb. col. xx. cū seq. & Ias. i. l.
199 nulli. C. de iud. † attamē interest actoris posse accu
mulare, quia faciliùs & meliùs sollicitabit negotiū
unita quàm disiuncta. & maximè, quando cumula
tio fieret ante litē contes. quia sic perueniretur ci-
tius ad sententiā, & consequenter ad finē optatum
qui secundū Philos. mouet agentē. probaturq; in l.
nec apud. C. de hæred. inst. & i. l. eā quā. C. de fideic.

Successiuè post gl. cōrludit Bac. ponēdo regulā
200 affirmatiuam, † cumularionem regulariter esse per
missam, pec regulam. l. nec non, in §. qnod eis. ff. ex
quibus caus. maio. & sequnntuc cōniter sccib. ut
per Can. d. c. ij. ī materia cumulationis de lib. obl.
Ang. Are. in §. si minus, col. xvj. & Dec. hic col. 13.
Mod. tamē Tau. hîc reprehēdūt rationē gl. & Bar.
quòd cumulatio dicatuc regulariter permissa, quia
nō reperitur prohibita: allegans. n. (dicunt ipsi) id
quod à iure cautū nō reperitur, probare illud tene
tur. vulg. l. illā. C. da collat. ergo rō gl. nō cōcludit.

Respō. ex dictis gl. Bar. Bal. & Ang. in d. §. quod
201 eis, & ī §. j. l. mutus. ff. de procur. † nā regula §. quòd
ais, & l. primæ in fi. eiusdem, quòd permissa censeā
tur, quæ prohibita non reperiuntur, intelligitur ī
edictis permissoriis, siue in his, quæ sunt de genere
permissorum. permittebat anim prætoc restitutio
nem, quando ius alīcnius læsum erat tempore quo
pro Republ. aberat, uel aduerso aliquo casu labo-
rabat, & si qua alia iusta causa sibi uidereruc resti-
tuendi scilicet. dicens ergo iniustam, probare de-
bet, qnum fundata sit actio in princip. iusto; ut in
princ. d. l. primæ dicitur. & sic non requiritur pro-
batio quòd sit requirens hoc sub regula. quilibet.
n. præsumitur contineri sub regula, nisi probetur
contrarium. ita Bal. & Ang. ī d. §. j. l. mutus. habens
n. regulā pro se, dicitur habere rem certā & inten-
tionē fundatā, & nolenti cōtrariū dicere, īcumbit
onus probādi. l. ij. ff. si quis in ius uoc, non ierit. In
proposito nostro cumulatio reperitur à l. permis-
sa. d. l. si idē & §. si de plnribns, suprà all. ideo de ge-
nere permissorū dicitur: nimicum ergo si censetuc
regulariter permissa absq; alia probatione. Ita Sal.
hîc, & loco præall. immo gl. & Bar. hîc dicentes cu
mulationem esse permissam, quia non reperitur
pcohibita, nisi in duobus casibus: uolunt ergo re-
gulam permissiuam esse absq; alia probatione.

202 Limitatur primò dicta regula & cōclusio † secū
dū Bar. post gl. & Dyn. quādo actiones tales sunt,
quòd absolutoria lata in prima potest parere exca
ptiōem rei iudicatæ i secūda. l. fundū. & l. fundi, de
excep. ubi exempla. Et ista comuniter approbatur
à scrib. ut hîc per Alex. col v. Ias. x. Dec. 13. & alios
Mod. ac Are. loco præall. & Soc. in d. c. si. col. v. pos
set. n. esse, quòd iudiciū super secunda actione su-
perfluum redderetuc, attenta sententia absoluto-
203 ria, † quæ remedia superflua, lex reijcit. §. diuus l.
hæc stipulatio. ff. ut leg. nom. caue. §. quibns, in pri
ma cōstitutione. C. nt hîc per Rim. col. 13. & Curt.
28. & pro hac lim. Aquenl. hîc in 8. col. alleg. tex.
in l. nemo, in §. quotiens, de reg. iur. iuncta l. singu
lis. ff. de exce. rei iud. quæ iura parum faciunr, quū
loquantur quando plures actiones dantuc pro ea-
dem re, nos hîc pro diuersis, ut patet ī d. l. fundum,
cum sequenti, licèt una ab alia dependeat. §. j. l. ex
diuecso, de rei uend. cum no. per Soc. ī d. l. fundum,
col. ij. & prædicta cōclus. procedit non solùm quā
po absolutoria lata ī prima parit exceptionem rei
iudicatæ ī secunda, ut in terminis gl. declarat hic
Curt. col. xxj. sed etiā quādo possibile est, quòd pa
ciat. ita loqnitur Bar. & sequuntur præfati Soc. in
d. l. fundum. Lāc. hîc col. 6. & Dec. 13. assignant ra
204 tionem, quia quò ad īpediendum actum † idem iudi
camus de casu dubio & pendenti, quod de certo. §.
si pendeat. l. primæ ad maced. cum aliis all. per eos.
& pec Alex. hîc in pen. col. Curt. tamen seqnendo
Pau. Cas. in d. l. fundum, contrarium tenet per tex.
in d. l. si anre. ubi possibilitas illa pariendi exce-
ptionē rei iudicatæ non consideratur, quicquid di
uinando de cōni cursu causarum dicat ibi Bar. se-
quuntur Mo. Tau. aliter respōdentes rationi Bar.
ī §. nihil cōue, fol. 19. licèt non referant Curt. hîc.
& hanc opin. teuuit Oldra. ante omnes, ut refert
Alex. in apostil. ad Bar. in d. l. sed si ante.

Non est tamen recedendum à Bart. & commu-
ni. quia attendi debet illud, quod communiter fit,
205 † non qnod aliquo casu particulari conringe-
re potest. l. neque natales. cum glos. infrà de
probat. Alexand. & Ias. in l. j. col. iiij. & sequenti.
si cer. pet. & Aquens. C. ad fin. viij. col. ad. l. sed si an
te, resp. ut ibi per Bartol. & Soc. & quicquid dicāt
Curt. & præfati, uerum est quo ait Bar. de commu
ni cursu causarum, qui fundatus est ī regula. l. qui
accusare. C. eo. ut hîc etiam per Dec. col. xv.

Sed coutra Bar. & cōmunem uidetur ualde obsta
re, quia l. fundum, cum l. fundi, aliā diuersā à ratio
ne assignata per Bar. ponunt, ne fiat præiudicium
fundo aut parti, serundū Decios hîc. quod præiudi

ciũ causatur ex sententia ferenda, quia si condemnaretur conuentus ad seruitutẽ uiæ, fundaretur intentio auctoris, quod esset fundi primò petiti dominus, quum seruitus uiæ non possit illi deberi, nisi sit dominus, l. j. ff. cōmunia prædiorum. & sic fundo principaliter petito fieret præiudicium, ut ibi per Soci. col. j. est tamen bona & clara etiam ratio Bart. quia absolutoria lata in primo iudicio super fundo pareret exceptionẽ rei iudicatæ in secundo super seruitute uiæ aut de fructibus, quia lata sententia principali absolutoria à fundo petito parit exceptionẽ rei iudicatæ in pendenti & accessoria, l. & ex diuerso. §. j. de rei uend. Soc. in d. l. fundum, col. ij. & Maria. Socin. in c. fi. col. v. de libel. obl. ex cuius dictis potes soluere argumenta Curtij hic contra Bart. nec incōuenit legem unã habere plures rationes, & quòd ultra rationẽ à lege assignatã, alia detur; quum uolenti dicere unicã fuisse, incumbat onus probandi, & præsumatur quòd fuerint plures, ut pulchrè per Sal. in l. ij. col. v. ?. de noxal. Ias. in l. j. col. iij. ?. de succes. edicto. & in auct. quas actiones, col. iiij. ?. de Sacrosanct. eccles. & Gozad. Bonon. in cons. ciij. col. vj. stat ergo simul quòd tex. ibi assignauerit rationem dictã de præiudicio fundi; & tamen sit alia clarior; de qua hic per Bar. prout probatur etiam in l. j. cum glo. ?. de furt. cũ his quæ dicam. ?. in regula contrariorũ: & in simili dicebat etiã Sali. loco præall. Vnde declarando illa iura, aliter dici potest, quòd præiudiciũ illud intelligatur, non respectu sententiæ, ut præfati intellexerunt, sed respectu processus, quum maior quæstio, ut de fundo aut parte fundi, trahat ad se minorẽ, & sic dependentẽ & accessoriã super seruitute uiæ aut super fructibus, ideo super minori hac non proceditur, sed super principali ac maiori. l. per minorem ff. de iud. l. interdũ. ff. de publ. iudi. & si procederetur super istis dependentibus, ac cessoriis & minoribus fieret præiudicium fundo partiue & maiori, cuius tamen naturæ est, facere silere minorem. iuribus præallegatis. Ne ergo præiudiciũ istud fiat cōtra regulas iuris, nõ admittitur cumulatio. Ita nouiter declarari possũt iura præalle. quæ secundũ hãc itelligẽtiã melius facerent ad v. limitationẽ, de qua infra, quàm ad hanc primã.

Nec contra conclus. Bart. obstat tex. in. l. si pro fure in princ. ff. de cond. furt. ubi absolutoria lata pro fure non tollit conditionẽ furtiuã: & tamẽ nõ fuit ipedita cumulatio, quia nõ dicitur factam fuisse cumulationẽ: ideo per hanc regulam Bar. dicendum est, non posse ibi prædictã cumulari, ut uult Curt. sibi contrarius in fi. præsentis limit. Quomodo autem sit possibile absolutoriam ferendam super actione furti posse parere except. rei iudicatæ in cōditione furtiua, declaratur ibi per Pa. de Cas.

Limita prædicta de cumulatione non admittenda, † ubi absolutoria lata in prima posset parere exceptionẽ rei iudicatæ in secunda, ut hic per Are. in pen. col. nisi uerisimiliter sententia ferenda sit potius super actione secunda cumulata, quàm super prima intentata, ut quia secunda sit summaria, prima autem ordinaria. per dicta Bar. in uulgato §. nihil commune, cui tamen uidebatur refragari tex. in d. l. fundum, inducendo ut ibi per Soc. post Comment. in j. col. nisi respondeas quòd in istis attenditur possibile, non uerisimile. & quãdo causa sui natura summaria est, tunc illud contingit, & esse potest, secundum communem & naturalem cursum causarũ, ideo nimirum si attenditur. arg. l. scire. in §. sufficit de excus. tut. & uulg. §. sed naturalia, dicebat tamen eleganter hic Bal. quòd in casu d. l. si ante. quando post intentatum iudicium super ser uirute uiæ ad fundum, intentatur iudicium rei uẽdicationis ad fundum, suspenditur processus i uia & super primo iudicio. l. ordinata, ibi, sustinendũ iudicium. ff. de liber. cau. aliàs dictæ ll. secundum cum non ualerent unam festucam, quia si actor uellet cumulare à petitione uiæ semper inciperet, & parum operaretur prohibitio. d. l. fundum, sed est contra ll. prædictas: ut hic per Soc. in. iij. col.

(206)

Secundò limitatur prædicta conclus. † quando plures actiones sic se habent, quòd una electa, tollitur alia, tunc non admittitur cumulatio, ut hic per Bar. per §. eligere ?. all. & l. fi. ?. de codicil. quæ limitatio communiter approbatur, ut hic per Deci. col. 13. & Curt. xxiij. & latiùs Soc. in d. c. fi. col. viij. de lib. obl. & ratio uidetur manifesta secundum Dec. quia si electione tolluntur, se inuicem non compatiuntur, nimirum ergo si cumulari nequeunt. Videte uos Bal. eleganter eloquentẽ in l. certi. C. de interdic. ubi dicit rationẽ esse, quia electio unius, exclusio est alterius tàm in illa instantia, quàm semper d. §. eligere, quia non admittitur uariatio. & procedit hæc conclusio etiam si eligẽs unã ex actionibus prædictis protestetur, quòd nõ intẽdit modo aliquo alijs renũciare: ut per Corn. in d. l. fi. col. ij. facit. l. ius publicum. ff. de pact. l. nemo pōt, de leg. j. l. alimenta. cum gl. ?. de nego. gest. cum not. per Alex. in l. ciuitas, col. ij. ?. si cer. pet.

(207)

Restringitur prædicta conclus. † secundũ Mod. Tau. hic pluribus modis ut per Ias. in d. l. fin. ?. de codicil. sed prædictæ limitationes non sunt ad secundã regulã Bal. de cumulatione prædictis casibus admittẽda, ut ipsi uolũt. Sed sũt limitationes ad ipsã l. fi. & §. eligere, uolẽtes quòd electione unius actionis aditus alterius præcludatur. quæ dispositio pluribus modis restrigitur: ut per Soc. i d. c. fi. col. 17. nisi resp. quòd i dictis limit. si actio alia nõ tollitur electione, tũc poterit posteà cumulari.

(208)

Cōtra prædictã doctrinã Bar duo uidẽtur obstare, primum quòd ex quo una actione electa tollun tur aliæ, frustra tractetur de cumulatione: quia cumulare uolẽs repelletur tanquàm agens sine actione. l. si pupilli. §. fin. de nego. gest. procederetur; super primo, non super secũdo libello, quia primus libellus de iure procedit, secundus non. Bal. in d. l. incerti, col. 3. immo quæcunque sententia sequens nulla esset, quum actio semel extincta non reuiuiscat, ut hic per Paul. Cast. col. 4. Are. in d. §. si minus col. pen. Soc. c. fin. col. 8. Lanc. Dec. hic col. vj. Saluando Bar. respon. hanc limitationem intelligi debere in cumulatione quæ fieret à princ. quo tẽpore utraq; actio cōpetit, & decidi nõ posse, hic fieri cumulationem. sequitur simpliciter hic Curt. col. xxiij. licèt non alleget Bal. Pãn. & ?. adducta. Sed Bar. loquitur generaliter. & sic tã i cumulatione successiua quã simultanea. ideo clarius loquendo reformari potest hæc secunda regula, & limitatio Bar. ut dicamus limitari secundum conclus. & regulam de quã ?. de cumulatione permissa, ut nõ procedat quando à princ. in eodem libello cumularentur

larentur plures actiones, ex quibus una tantum eli gi debet. iuxta §. eligere. & hoc casu quòd in eo dem libello facta est cumulatio à principio, super neutra proceditur arg. l. primæ ff. de furt. Secun dum Bald. in d. l. incerti. col. iij. sed dic melius, ut per Are. in d. §. si minus, col. pen.

209 Secunda dubitatio † de superfluitate istius secũ dæ regulæ Bar. & limitationis quia satisfactum ui detur per primam quòd absolutoria lata in una pa rit exceptionem in alia, ut hîc per Dec. col. xiij. & Curt. xxiij. & per Are. i d. §. si minus, col. xvij. uersi. sexto & ultimo, ubi assignat rationem prædictam Curt. i dictis casibus nõ posßit fieri cumulatio quã tum ad intra præall. Dec. fatetur contrariũ, limita tionem non fuisse necessariã, quia quñ actiones cõ petunt ad idem, una electa, tollitur altera; & sic ab solutoria lata in una &c. Sed uerum non est actio nes ad idem competere in §. eligere, ut paret per to tum ti. quod cum eo. in insti. Curt. aliter saluabat. Ego clarius & generalius. si. n. electione unius a ctionis aliæ sint sublatæ, non conuenit nec potest militare prædicta ratio, quòd absolutoria lata in una pariat exceptionem rei iudicatæ in alia. l. pen. ff. si cer. pet. si ergo est sublata, ineptè diceretur ob stare exceptio rei iudicatæ, illiq; non est. melius er go conuenit regula Bar. & limitatio prædicta.

210 Tertiò limitatio secundum Bar. post Dynum † quã do sunt plures actiones cõtrariæ, quia non admit titur cumulatio l. j. ff. de furt. l. contra maiores. ff. de inoff. test. ubi intentana nullitatẽ testamenti & incumbens potest redire ad querelam nullitati cõ trariam, quæ ualiditatem testamenti præsuppo nit: & exceptio quinquennalis non nocet, quæ ne quit officere nõ cessantibus. si igitur agens de nul litate potuisset simul cumulare querelam & prose qui, noceret exceptio, quæ non nocet, quia nõ cel sauit facere id quod potuit. Quæ declaratio ad il lum tex. non procedit, quia subordinatè & condi tionaliter hæc remedia erit cõtraria cumulare po tuisset, ut ibi per Pau. de Cas. & Ias. in præall. l. j. col. si. ideo dicas Imperatorem ibi uoluisse dicere, quòd ex quo cessauit testamentũ impugnare, non currit sibi tempus, ut inquit ibi Pau. Cas. ut. n. di cit Bal. in l. j. char. pen. col. iiij. ff. de acensa. per d. l.

211 contra maiores. † natura cõtrariorũ hæc est, quòd dũ unum uẽtilatur, in alio non labitur terminus plura congerũt Fel. in c. ex ratione, col. j. de appel. Natta i Cle. sæpe §. & quia, uer. post dilationam, de uerb. sign. i quibus si fuerit alicui concessa dilatio

212 ad aliquid faciendum, † qua pendente producatur uel allegetur aliquid, super quo cõtigat disputari, an admitti debeat, nõ currit dilatio pẽdente tali di sputatiõe. probat tamẽ l. cõtra maiores, quòd cõtra ria purè cumulari nõ posßũt, ut etiã tex. in l. ubi re pugnãtia, de reg. iur. cũ alle. hîc per Dec. in 14. col.

Et procedit hæc limit. siue cumulatio fiet in eodem libello simultaneè siue in diuersis libellis successiuè, per rationes & iura prædicta. Est tamẽ in hoc differentia, quia primo casu se ipsum cumu lans repellit, & super neutra proceditur; secundò casu proceditur solum super primo, non super se cundò, quia iure non recipitur: ut per Bal. in d. l. in certi. col. 3. et Are. in d. §. si minus. col. pen. et dif fert hæc limit. à præcedenti secundum Bar. quia ibi contrarietas actionum est in exercitio, hîc etiã in origine: ut hîc etiam per Deci. 13. col.

Nec obst. motiuum eiusdem Decii, quòd quum respectu exercitij cõsideretur cumulatio uidea tur militare argumẽtum, quòd si cõtrariæ sunt electio ne tollantur, quia licèt cumulatio respectu exerci tii considerretur, tamen ex quo non datur electio, ut inquit Bar. quum non concurrant in origine, imposßibile est dicere, claudi sub præcedẽti limit. quæ procedit quãdo sũt tales actiones, quæ tollũ tur electione: cũ ibi, ut iquit Bar. nõ cadat electio.

Sed contra prædictã limit. nõ nulla uidetur ob stare. In primis, si actiones origine contrariæ sunt, ita quòd natiuitas unius impedimẽto sit natiuita ti alterius, plures actiones dici nõ posßũt. Ex quo præsupponitur una tãtum, quæ eligenda est, & sic frustrà de cumulatione dubitatur: quæ duo saltẽ cumulabilia requirit secundum Mod. Taur. hîc.

Respõ. quòd immo sunt plures actiones compe tentes habitu scilicet, & potentia: itẽ & spe orien dæ actionis secundum uiam intentandam: de qua potentia, & spe habetur cõsideratio. l. nec emptio ff. de contrahen. empt. l. si iactũ retis, de actio emp. l. spem. ff. de donat. Rimin. hîc col. xiiij. & Curt. 23.

Vel aliter & melius respõ. quòd re uera sunt plu res actiones, ut statim dicam ea propter inter præ dicta cadit electio. casus est in. l. j. ff. de furt. ibi, eli gere. quæ electio ut hîc dixit Bar. non cadit, nisi in ter plura, iuribus per eum allegatis, & per conse quens cadit etiam cumulatio.

Secundò obstat, quia non uidetur, quòd in l. j. de furt. contrarietas sit in origine, sed tantum in exercitio. & propterea nascantur à principio om

213 nes illæ actiones contrariæ in exercitio. † ut. n. de clarant eleganter Bal. & Sal. in d. l. j. actiones tunc in origine contrariæ sunt, quando causæ actionũ non posßunt simul esse ueræ, ueluti quòd testamen tũ falsum, inofficiosumq; sit. d. l. contra maiores. nam falsitas nullitatem testamenti præsupponit, ualiditatem autem mero iure inoff. querela. l. j. ff. de iniusto rupto. cum similibus. Econtrariò non repu gnant, sed concurrunt in origine, quando causæ il larum posßunt simul esse ueræ, ut in præall. §. elige re & insti. quod cum eo. per totum sed in casu d. l. primæ causæ actionum simul ueræ sunt. Præcedẽs contractus mandati scilicet, & delictum sequens, ideo non dicuntur contraria in origine, sed solum in exercitio, quod clarius ostenditur, quia furtum de quo ibi fit respectu domini cuius erat illa pecu nia, mandatum contrahitur propter cõtractum cũ seruo celebratũ. & sic non cõtradicunt sibi in ori gine, licẽt in exercitio cõtrarientur, quia exercitiũ domini tantum sit. vnde si mandati agat, approbat contractum; si furti, reprobat. approbare autem & reprobare cõtraria nimirũ sũt. Bar. i d. l. j. ergo &c.

Probatur ẽt hæc opin. per tex. not. in l. si seruus ff. cõmodati, uolentẽ, quòd si seruus meus sciẽti ti bi me nolle rẽ meã cõmodauerit & commodati & furti nascitur actio: ergo pariter i d. l. j. secũdũ Bal. ibi j. col. tertiò probatur per d. l. prim. ibi, elige re debes, si cadit electio, ergo plures erãt actiones: ut s. dictũ est. & ita tenet Bar. sibi cõtrarius in d. l. j. & in d. l. si seruus. & hæc opin. uerior est, & ma gis recepta illamq; tenent & sequuntur Bal. & Sal. post. Iac. Butr. in d. l. j. col. j. Pau. Cas. & Are. ibi. ac Ias. col. & Curt. sin. non obstat. quòd duo cõtraria

non possint simul stare in eodem subiecto, sed ad positionem unius excluditur alterum. l. sed & si pupil. §. pen. ff. de insti. l. ubi repugnantia. de reg. iur. sed si ambæ essent simul natæ, reperiretur contrarietas in eodem subiecto: quia in persona domini, quæ est subiectum dictarum actionum reperirentur duo côtraria. Resp. pulchrè ut per Pau. de Cas. in d. l. j. col. iij. uers. & ad contrarium.

Tertia difficultas. quia d. l. j. non fundat se in aliqua côtrarietate, sed assignat aliam rationem quæ uidetur repugnare. quia æquitas non paritur, si ratio contrarietatis consideraretur, esset rigor id nô patiens. d. l. ubi repugnantia.

Respon. quòd pro ueritate tex. ibi se fundat in æquitate, quæ est, ne rem & pretium consequatur dominus. ut ibi per gl. & doct. tamen militat etiam alia ratio contrarietatis, ut ibi per præfatos.

214 Ex quibus inferri pôt, non subsistere libellum in quo cumulantur rei uendicatio & publiciana, seu nullitas & appellatio, quum ista sint côtraria: ut hîc per Lanc. Dec. col. vj. post Bal. ad fi. perusinæ repetitionis. Alex. tamê post multos quos allegat in côs. xcvj. visis narratis, col. ij. lib. ij. dicit rei uendicationê & publicianâ nô esse côtrarias, quû tendât ad eundê finê: ideo cumulari posse, & sequitur Curt. hic col. xxiiij. & Mod. Tau. col. xlviij. licèt ipsi mod. malè referant dictû consilium Alex. uerû tamen non uidetur quòd tendât ad eundê finem, quû una côpetat ad dominium, altera quasi ad dominiû, ut per gl. & doc. in §. sed aliæ. Insti. de actio. Ideo uidetur dicendum prædictû libellû procedere potius ex consuetudine, quàm de iure. bene tamê approbata gratia minuêdarû litiû: ut post alios scribit Ias. î d. l. j. col. fi. ¶. de furt. & Are. in d. §. sed istæ, col. v. referêtê no. côsiderationê Bal. pro saluatione libelli, î quo sût prædicta remedia cumulata.

215 Nullitas uerò † & appellatio copulatiuè non uidentur posse cumulari, quia contraria alternatiuè sit, ut post Bal. hic dicunt præfati Mod. & Ias. loco proximè alleg. Dec. tamen in c. dilecto. col. fin. de appel. post alios concludit non esse differentiâ an libellans copulatiuè dicat sententiam nullam, & si qua est, appellet. aut alternatiuè, uel si qua est &c.

216 Si quis autem petierit † sententiâ cessari, & pariter de nullitate dixerit, hunc libellum reiici debere tanquàm contraria & incumulabilia côtinêtem uoluit Ang. in cons. 36. Dec. hic col. xiiij. saluari posse dixit, sicuti libellum in quo quis dicit sententiâ nullâ, & si qua est appel. tamê cumulatio tûc est côditionalis & successiua ut per Are. in d. §. sed istæ. col. v. secus quando copulatiuè. dixit & pariter de nullitate. ut î terminis Ang. & Decij, uidetur quòd tunc sibi ipsi penitus contrarius saluari nequeat

217 † quû in iudiciis copulans côtraria non audiatur, nec copulatiua resoluitur î alternatiuâ: sed taliter copulâs se ipsû repellit. l. ij. §. sed si alius ff. quando appellandû sit, secundû Are. in d. §. nihil cômu. col. præantepen uers. sed aduerte. faciunt etiâ, quæ pro Pau. de Cas. contra Dec. hic scribunt Mod. Taur.

Hodie tamen boni aduocati in libellis ponunt

218 † clausulam illâ salutarem: ius & iultitiâ sibi ministrari côiunctim, diuisim, subordinatè & omni meliore modo de iure possibili. quo casu nulla regula cumulationis impeditiua obst. † & ratione subordinationis sustinetur petitio, ut per Roma. in

219

côs. cccxcij. col. ij. Fel. in c. ij. col. 13. de libel. obla. Ias. in. l. j. col. j. & fin. ¶. de furt. Curt. ¶. sol. pen. col. iij. & communiter scriben. in. l. petens. ¶. de pact.

Infertur etiam ex prædictis ad ûnt. decis. Pau. de

220 Cas. † in cons. cccxcij. Viso quodam libello, in antiquis, de muliere petête restitutionem dotis quia maritus uergit ad inopiam, & quia commisit adulterium. ut hic per Dec. in xiiij. col. tenentem contrarium. & in cons. cccxij. referentem in calce consilij sic fuisse iudicatû per excelsû curiâ Delphinatus. Mod. Ta. hic col. xlvij. & seq. tuentur opin. Pau. de Cas. respondêtes rationibus Decij. saluâtes illius opin. in illo casu. quæ posset etiâ saluari, quando in libello esset illa salutaris clausula de qua s. dixi.

Et tamen generaliter non uidetur esse recedendum ab opin. Decii saluantis libellum prædictum à contrarietate, ut facit: primò fauore dotis iuxta l. primam solu. matri. Secundò quia libellus omni meliori modo quo fieri potest, etiam grosso modo intelligendo debet saluari. l. sed & si possessori. §. si iurauero. de iureiur. cum not. ibi per Barto. Ias. & alios & per Aquens. ¶. in x. col. Tertiò, quia ista opin. æquitatem fouet, quam semper debent amplecti iudices. l. quòd si Ephesi. ff. de eo quod cer. loco. Ideo nimirum si in parlamento Delphinatus, ubi proceditur sola facti ueritate inspecta, iudicatum fuit secundum opin. Decii. ut ipse refert.

Limitatur quartò secundum Bar. regula prædi

221 cta † quando actiones sic se habent, quòd una proposita, & secuta condemnatione ac facta executione contingit liberatio ab alia, per tex. not. in §. fi. l. primæ. ff. si fam. fur. fecis. dicatur inducendo, ut clarè per Alexand. in §. nihil commune, col. xvij. uers. sed contra eandem lecturam. fuitq; Innentum & farina Bar. secundum Paul. de Cast. hic col. pen. Soc. in c. fi. col. 8. de libel. obla & ¶. in ult. col. quàmuis Alex. ¶. î iiij. col. post Bal. id attribuat Oldra. Hocq; communiter approbatur, ut per præfatos. & Are. hic & Aquens. î 8. col. & per alios Mod. & per eundem Are. §. fin. col. iij. ff. de duobus reis.

222 Contra istam limit. & côsiderationem Bar. † in primis uidetur esse tex. in l. cum querebatur. ff. iudicatum solui. secundum Ang. ibi, reo. n. qui de iudicato soluendo promiserat non defendente. & sic commissa stipulatione ex clausula de defendendo in dicta promissione de iudicatû soluendo ex interpretatione legis. iuxta tex in l. iudicatum solui, in illo eo. tit. lite prima perseuerante potest actor ex illa causa de defendendo agere, & nunc actionem cumulare. & tamen condemnatoria lata, & executione facta, pareret exceptionem rei iudicatæ in secunda, quia non debet actor bis idê consequi. l. bona fides ff. de reg. iu. l. ex. duobus ff. iudicatum solui. Pau. de Cas. ibi, & Alex. in v. col. respô. ad illû tex. quòd fiebat tibi cumulatio côtra diuersas personas, uidelicet contra fideiussorem, pendente, lite principali contra debitorem, in casu Bar. côtra eundem, & sequuntur Mod. Taur. sed Rimin. hic col. xv. & Aquens. 8. reprehendunt Pa. Cas. quum non sit differentia utrum agatur contra eundem uel contra alium, qui sit habiturus regressum contra illum primum, prout in d. l. cum querebatur. quoniam fideiussor de quo ibi potest soluere, & contra principalem habet regressum l. idemque ff. mand. l. ij. & l. excep. ff. de except. ubi exceptiones com-

competentes rei contra principalem transeunt in fideiussorem. unde differentia facta per Paul. de Cast. non procedit, quoniam de fideiussore iudicandum est, ut de principali, & contra Paul. (Indice Riminaldo) est tex. in l. iij. ff. si fam. fur. fecis. dicatur. ubi illud quod dicitur in domino locum habet in emptore, ut durante iudicio inchoato cum domino conueniri non possit: quia haberet contra dominum regressum, prout fideiussor. in d. l. cũ quærebatur. Curt. hîc col. xxiiij. nitebatur defendere Paul. de Cast. ab impugnationibus prædictis, sed alleg. per eum non loquuntur, quando ille alius est habiturus regressum contra primum, quo casu pro uno reputantur. Alex. hîc col. v. dedit aliam nouam solutionem ad l. cum quærebatur. Ideo ibi illud contingere, quia secundum iudicium plenius erat, quum detur ad interesse & damna, quæ fortè non emerserant ante primum indicium, ut hîc per eum. Ideo nimirum si admittitur cumulatio. Sed in casu Bar. ambo iudicia siue actiones eiusdem erant naturæ. quam sol. ut not. comprobat Aquens. in viij. col. quia ad hoc ut impediatur cumulatio, requiritur quòd fit possibile, tantum consequi ex prima, quantum ex secunda. si ergo possibile sit plus consequi ex secunda, quàm ex prima, ut in casu ꝟ. proposito, non debet secundum Aquensem impediri cumulatio. Rimin. in xv. col. improbat sol. Alex. quia posset procedere respectu illius pluris, quod consecuturus fuerat agendo prima actione in primo iudicio. & sic respectu sortis & expensarum litis quas fuisset consecuturus. hoc dici non potest l. j. ff. ui bon. rapto. cum not. per Bar. in l. j. in §. dixerit. de publicanis. & per Are. instit. ui bon. rap. ad §. principij.

Sed Alexandrum sustinere nititur hîc Curt. in xxv. col. sed non placet. dum uult quòd in l. cum quærebatur, non intentetur nouum iudicium, nec sit noua instantia contra fideiussorem, quum sit nouum iudicium lite prima pendente contra fideiussorem inchoatum, in quo lis contestatur, ut ibi dicitur: & sic seruantur in iudicijs ordinarijs requisita. Ideo potest respon. quòd quando est unum factum, licet sint plures tituli criminis, seu diuersæ formæ agendi, ut in actione furti, & ui bonorum raptorum, non admittitur cumulatio, quia possibile est, sic fieri sententiam in prima, quòd obstabit exceptio rei iudicatæ in secunda, ut per Bar. ꝟ. In iij. genere cumulationis, sed si actũ sit ex una pu ta, furti, & obtentum, posteà agi potest ui bonorũ raptorum in eo tantum quod excedit d. l. j. Ita procedunt dicta Bar. in locis prælleg. ut per eundem in l. j. §. unde quæritur col. ij. uersi. secunda regula de publicanis. Sed quando facta sunt diuersa, ut in l. cum quærebatur, ubi principalis conueniebatur ex facto suo auctorumue suorum & fideiussor similiter suo, uidelicet ex stipulatione interposita per eum de defendendo reum, iudicatumq; soluendo, & utilitas possit uerti. In secunda actione cumulationis nõ est prohibita, ut per Are. in d. §. si minus. col. antepen. in v. casu nimirum si super omnibus fieri possit comulatio, quãuis agens unica solutione debeat esse contentus l. si ex duob. §. fi. ff. indica. solui. cum adductis per practic. Papiens. in forma actionis hypothecariæ, ut in glo. super uerbo ex memoratis col. v.

Secundò principaliter contra istã limit. & regulã Bar. efficax uidetur oppos. Sal. de absolutoria ferenda in primo iudicio, quod possit parere exceptionẽ rei iudicatæ in alio, ergo comprehenditur sub prima regula Bar. & sub prima limit. quicquid dicat Alex. ut hic per Rimin. col. xv. Are. in d. §. si minus. fol. ult. co j. Deci. hic co. xiiij. & Cur. xxiiij. sed respon. uerũ nõ esse, hãc limit. cõprehendi sub prima, ubi absolutoria lata in una sctione est illa, quæ parit exceptionẽ rei iudicatæ in alia. sed hic est consecutio rei petitæ, quæ ab alia liberat, ut ꝟ. per Aquens. col. pen. nec uidetur absolutoria lata in primo iudicio in casu §. fi. d. l. primæ parere exceptionẽ rei iudicatæ in secundo. actũ. n. fuerat cõtra dominũ actione furti, prætextu furti commissi per unũ ex seruis suis. licèt. n. tũc absolueretur dominus ab actione cõtra eũ intẽtata, nomine unius serui, aut quia furtum nõ factum ab illo seruo, uel quia nõ probatũ datis debitis dilationibus, & sic diffinitiuè, iuxta not. in l. qui accusare ꝟ. eo. posset postmodũ conueniri furti, nomine alterius serui: quia licèt ille cuius nomine institutũ fuit indiciũ id furtũ nõ fecerit, potuit alius fecisse, quũ ex diuersis nõ inferatur. & propterea tex. uult, quòd actio aliorũ noie intentetur: sed sustineatur pẽdẽte iudicio primo. quia possibile est quòd tãtum cõsequatur ex actiõe intẽtata nomine unius, quòd præcludetur uia intẽtãdi actionẽ nomine aliorũ. & si contingeret liberatio, ut ibi dicitur, nõ aũt assignat rationem, quia absolutoria lata, &c.

Tertiò principaliter uidetur refragari quòd limitatio nõ probetur iure, ergo &c. l. illã ꝟ. de collat. †nã in §. fi. l. primæ ex eodẽ facto, & eadẽ actione agitur ex furto à familia seruorũ facto, quod unicũ reputatur unaq; actione petitur l. si familia ff. de iurisd. om. iud. quicquid hic dixerit Alex. ut per Rimi. in xv. col. & Socin. ultima. Quũ ergo hic sit unica actio, malè allegatur per Bart. ad materiã cumulationis actionũ, quæ plures requirit. Põt respon. quòd ibi tractatur de cumulatione plurium iudiciorũ, ut in summario illius tex. dicit Bar. unde intelligi debet Bar. hic de pluribus actionibus, idest de pluribus iudicijs, secundum l. per eum alleg. uel quòd arguat à simili, quod sicuti plura iudicia cumulari nõ possunt, quãdo executione facta in uno cum assequutione de qua ibi obstat exceptio rei iudicatæ in alio, ita dicamus in plurib. actionibus. Et sic facit in ratione decidendi secundum Socin. hîc col. fi. & Curt. xxiiij. Postremò aduertite quòd Iuriscõsul. in §. fi. d. l. primæ ad hunc effectum ponderat litis contest. quia antea liceret uariare: sed cumulatio nullo tempore procedit secundum Aquens. hic in viij. col. Non igitur sine ministerio tex. ibi ponit illa uerba de litis cõtest.

Quintò limitatur prædicta regula, quando plures actiones sic se habent, quòd ratione maioritatis †una aliam secum nõ recipit: tunc non admittitur cumulatio secundum Bar. per l. fi. de ordine iud. & l. per minorẽ ff. de iudi. sed quando una cã non esset alia maior, uerum essent paris potentiæ, tunc utraq; agi potest. Ita à contrario sensu ex prædictis infertur, cõcludit Bar. in l. si inter ad fi. ff. de excep. rei iudica. & Bal. in l. j. col. iij. infrà qui accusare

accusare dicens quòd quando secunda accusatio maior est prima ratione maioritatis prima cedit secundæ, sed in paribus iudicijs super utraque proceditur seruato ordine temporis in singulis actibus successiuè, ut qui prius accusauerit, prius litem contestetur: & sic in aliis articulis causarum. iuxta.l. qui prior. ff. de iudi. nam ratione paris potentiæ seruatur ordo ex tempore. natura enim parium secundum eum est, † unum in alterum nihil posse: quum & asinus intumescat, si per comparē se comprehendi uideat. facit §. intèpeltiuum. l. ille à quo. ff. ad trebell. & est hæc regula fundata in ratione naturali, ideo tex. in d. l. fin. dicit, quòd maius merito minori præfertur. hinc l. iij. ff. de alien. indi. dicit, quòd potentioribus pares esse non possumus: diciturq; una actio uel causa maior altera multismodis, ut per Bar. & Paul. de Cast. in d. l. per minorem, & in aliis. ў. allegandis: & maximè criminalis respectu ciuilis.

225

226 Sed pro declaratione præsentis materiæ. † malè enucleatæ per Doct. diligenter aduertendum est, aut enim ciuilis, & criminalis non intentantur ab eodem, sed ciuilis ab uno, & criminalis ab aduersario: & tunc absq; dubio criminalis facit præiudicium ciuili, quum maior trahat ad se minorē. l. per minorem, & l. fin. ў. alleg. ubi tex. dicit, quòd finis negotii criminalis initium tribuit ciuili, & ideo suspenditur processus ciuilis siue supersedetur in causa ciuili, donec terminata fuerit criminalis, secundum Bart. & alios in iuribus præalleg. quæ loquuntur in his terminis. ita quòd nihil faciunt ad materiam cumulationis quæ fit ab eadē parte, ut per Aret. in d. §. si minus, col. xv. Salicet. hic & Curt. infrà in primo genere cumulationis.

227 † & est ratio, ne si accusatus de crimine accusatorē iudicio ciuili inquietaret, eum cogeret ab accusatione desistere, contra publicam utilitatem. l. ita uulneratus, ad l. aquil. Aquens. hic col. ix. uel accusatus omitteret suas defensiones, si super utraque causa procederetur, ut post Cyn. Bal. & alios uult ibidem Aquens.

228 Ex quibus infertur ad practicam, quàm si mercator debitis inuolutus conueniatur à creditoribus suis, cautelam esse, ut accuset illos de aliquo crimine. procedetur enim in criminali, & supersedendum erit in ciuili. secundum Angel. & Imol. in l. interdum, col. fina. de publ. iudi.

Item si actum fuerit ciuiliter pro debito, & accusem te de falso propter testes falsos in causa ciuili productos aut subornatos, suspendetur ciuilis processus, & super sola accusatione à causa criminali procedetur tanquam super maiori. ita Bal. in l. si quis testibus. col. pen. ў. de testibus. sequitur Alex. in l. ij. §. j. in apostillis ad Bart. ff. ui bono rapto.

Aut ciuilis & criminalis intentantur ab eodē,

229 † & tunc si à principio fuit mota lis ciuilis, non potest cumulari causa criminalis sed erit supersedendū, & procedendum in ciuili. l. unic. ў. quando ciuilis actio præiudicet criminali & d. l. interdum, ubi Imo. rationē assignat, quia absolutoria lata ī una, potest parere exceptionē rei iudicatæ inter easdē partes in alia criminali: ideo uimirū si inter easdē partes supersedetur potius in criminali, quàm in ciuili primò mota. & sic prædicta conclusio uidetur intelligenda, quando una est præiudicialis ad alteram, secus si causæ sint separatæ: quia una nō impediat cursus alterius: quum ex separatis malè inferatur. l. Papinianus exuli. de minor quicquid dicat Bar. secundum Salic. Are. Deci. hic col. xv. Mod. Taur. & Curt. præalleg. respondentes ad. l. per minorem. & l. fin. de ordine iudiciorum. quòd loquuntur, quando ciuilis intentatur ab uno, & criminalis ab aduersario, & sic non faciunt ad materiam cumulationis quæ fit ab eadem parte.

230 Sed communis est cum Bar. quòd etiam si causæ sint separatæ, criminalis faciat præiudicium ciuili, ut interim supersedeatur in ciuili. & ut per Socin. in. d. c. fin. col. viij. & Aquens. hic. ix. quæ conclusio probatur in generalitate. l. per minorē. & l. fin. præalleg. maximè in ratione ibi expressa. quòd maior merito minori præfertur. quæ ratio locum habet in cumulatione facta ab una parte, sicuti in iudicio per aduersarium proposito. Præterea tàm ex parte accusatoris, quàm ex parte accusati militant rationes post Cynum Bal. & alios assignatæ per Aquens. in ix. col. ut diximus ex parte accusatoris, ne cogeret reum omittere suas defensiones. si etiam in causa ciuili haberet respondere, & ciuili negotio insistere ex parte accusati, ne relinquere defensiones suas, quibus renunciare non potest in criminalibus. gl. l. inter hæredes. ff. de pact. cum similibus.

Ad. l. rerum amotarum, dabitur responsum. ў. in primo genere cumulationis ciuilis, ergo & criminalis nec successiuè nec simultaneè possunt inculcari aut cumulari, iuribus præalleg. & §. j. l. secundæ. ff. ui bon. rapt. l. interdum de publ. iudi. cum not. utrobiq; per Bar. & etiam in. l. unica. ў. quando ciuilis actio præiudicet criminali. & Corn. in cons. viij. in iiij. dubio lib. iij.

231 Limitatur prædicta conclusio † in casu Bar. in l. interdum. in §. qui furem. ff. de furt. quando intentata principaliter accusatione peteretur in eodē libello restitutio rei ablatæ aut emenda damni dati, per illum tex. uidetur. n. libellans intentare principaliter accusationem criminalem, & incidenter implorare officium iudicis super restitutione rei uel emenda damni, quod permittitur: & sequūtur communiter Doct. ut hic per Dec. col. xv. & per Imol. in d. l. interdum, col. fin. & Socin. in d. c. fin. col. viij. declaretis tamen prædictam restrictionem, ut procedat tantùm in terminis casus Bart. non autem generaliter. per Corn. in d. cons. viij. in iiij. dubio. ubi consuluit, non posse quem accusare alium de pace rupta, & petere illum puniri ad

232 pœnam in contractu pacis contentam: † quum regula sit, quòd ciuilis causa descendens ex maleficio, non inculcatur cum causa criminali ex eodem maleficio descendente. d. l. interdum. & §. hoc edicto. l. secundæ. ff ui bon. rapt.

Nec obstat, inquit, si dicatur regulam tertiam procedere quando quis simul & semel uellet accusare criminaliter & ciuilem inculcare, utrunque simul intendo, secus si incidenter, ut inquit Bar. in d. §. qui furem. quia respond. quòd si illud semper procederet, regula prædicta destrueretur. Ad quid enim uellet quis principaliter ipsam ciuilem intentare,

intentare, si per officium iudicis incidenter implo ratum idē quod per principalem obtineret; & sic esset potius imposita uerbis, quàm rebus, & ludibrio. contra. tex. in. l. ij. ꝟ. communia de lega. & in c. commissa, de elect.

Ad §. qui furem, cum not. per Bar. respō. quòd loquitur in resarctione rei amissæ uel damni dati; & iura magis fauent tractanti de damno quàm de lucro, ut facit petens pœnam. l. fin. ꝟ. de codicill. ubi ergo non tractatur de damno euitando, remanebit firma regula prohibitiua cumulationis, quā credimus procedere, etiam quòd subordinatè prædictæ actiones intentarentur. quia licèt tunc non obstet regula contrarietatis, ut s. diai, obstabit tamen ista maioritatis, quæ non remouetur per prácticam prædictam.

Restringitur nunc prædicta quinta limitatio, 233 † quando actio minor penitus esset separata à maiori, ut si de crimine te accusauerim; hoc non impedit quominus petam à re decem ex causa mutui. l. rerum amotarum actio. ff. rerum amotarum. & sic regula. l. per minorem. & d. l. fina. uidentur procedere in causis connexis, quādo per actionem minorem fieret præiudicium maiori, uel una aliam absorberet: secus uidetur in separatis secundum Lanc. hîc col. vij. & Philippum col. xviij. Socin. in. l. si post, col. j. de except. & ptius per Paul. de Cast. in d. l. fina. de ordine cognit. ubi dicit hanc opiu. rationabilem esse, & si contraria sit communis, quæ cōfunditur per illum tex. in sui generalitate.

Et tenendo communem ut prædicta conclusio procedat siue causa ciuilis sit connexa cum criminali siue separata, quòd non admittatur simultaneus processus: ratio posset assignari, ut hîc per Aquens. col. ix.

Secundò restringitur, ut pulchrè hîc per Aqu. in x. col. in uersic. Item dum dixi.

Tertia restrictio ubi imminet et pœna mortis, quia tunc potest cumulari ciuilis & criminalis secundum Bald. in l. j. col. ij. ꝟ. de appell. sequuntur Alex. in apostil. ad Bar. §. j. l. secundæ ui bon. rapt. & Felin. in c. cum oporteat, ad fin. de accusa. quod dictum dubium uidetur. Ratio enim secundum Bal. est, quia post mortem non posset conueniri & condemnari: ideo dicit permitti cumulationem sed non poterit conueniri ciuiliter eius hæres, ut per l. primam ꝟ. ut actiones ab hæredibus & contra hæredes incipiant. ita quod non euanesceret actio; ergo non debet infringi regula cumulationis prohibitiua. præterea uidentur contradicere ll. in generalitate sua, dum uolunt, crimina lem facere cessare ciuilem & restringere, quando imponeretur pœna mortis, est manifesta diuinatio & uiolentia.

234 Ex prædictis utiliter infertur. † quòd si quis promiserit non rumpere pacem, uel non contrauenire sententiæ arbitramentali sub pœna centū aureorum applicanda pro dimidia fisco, & pro altera dimidia offenso & obseruanti, ut quotidie fit; si contrauentum fuerit, non poterit pars quæ obseruauit petere partem quæ contrauenit condemnari ad dictam pœnam fisco & sibi æqualiter: quia cumularet ciuilem & criminalem cōtra prædicta. nam quò ad partē pœnæ fisco applicandæ causa di cit criminalis, ut plenè per Roma. in cons. clij. præsens accusatio. quò uerò ad partem pœnæ applicādæ parti obseruanti causa dicitur ciuilis, quæ causæ non possunt simul cumulari; & ita consuluit Corn. præall. cons. vilj. in iiij. dubio.

Scatò principaliter limitatur hæc conclusio, 235 † quando plures actiones sic se habent, quòd ratio ne ordinis una aliam debet præcedere; non admittitur cumulatio. ut ribus hîc per Bar. alleg. ubi non cumulatur rei uendicatio cum actione ad exhibendum: petitorium cum possessorio: querela inofficiosi testamenti cum petitione hæreditatis 236 dicitur autem ordo modus agendi, quo omisso nihil rectè agitur, secundum Bal. in cons. scismatis. & Alber. in dictionario in uerbo Ordo, ubi alio modo describit. & ubicunque ratione ordinis una actio debet prius intentari, cumulatio non admit 237 titur, quia esset inordinatè procedere: † quod legislatori displicet. l. j. cum ibi not. per Bar. in secūda col. ꝟ. de caccu. rei iudi. natura enim secundum Arist. ibi relatum à Bal. est omnibus causa ordinationis, incipiendumq; est quandoq; ratione ordinis prius ab uno, quàm ab alio: secundum Bal. ne effectus præmittatur suæ causæ. De qua materia plenè per Fel. in c. cum dilecta, col. xxj. de rescrip.

Salice. hîc & Are. in d. §. si minus. fol. ultimo re 238 prehendunt Bart. hîc, quia † cumulatio petitorij & possessorii non est prohibita. cap. pastoralis, de causa poss. & propr. l. cum fundum, ad finē. ff. de ui & ui armata. ubi cum rei uendicatione cumulari potest interdictum unde ui, quod ad recuperandū possessionem datur. l. j. in princ. ff. eo. tit. & l. j. ꝟ. si per uim uel alio modo. nisi in petitorio & possessorio retinendæ, quo casu prohibetur cumulatio ratione contrarietatis. & sic per aliam regulam de qua suprà ut per Bar. in d. l. incerti. ergo hæc est superflua, ut hîc etiam per Curt. col. xxv. Aquens. in ix. col. saluabat Bar. uno casu. Deci. col. xv. latiùs saluat. tamē ī petitorio & possessorio dictum Bar. non procedit, nisi in casu Aquens. Ideo Bar. in d. l. incerti, in uers. sed contra hoc, melius loquens quàm hîc, dicebat ratione contrarietatis facere, ne ista duo iudicia petitorium & possess. retinendæ admittantur rationem autē ordinis, ut possessorium præferatur d. l. ī certi respectu uerò diuersarum possessionum bene admittitur cumulatio secundum Aquens. hîc in viiij. col. & pulchrè Paul. de Cast. in cons. cclxxxvj. uidetur dicendum, in antiquis. ubi consuluit posse in eodem li 239 bello † plura possessoria cumulari, vt retinendæ, & adipiscendæ uel recuperandæ, respectu detentionis & finis possessionis, & sic respectu diuersarum possessionem.

Septimò potest limitari prædicta regula in casi bus in quibus proceditur simpliciter & de plano 240 † quia non admittitur cumulatio actionum ne libellus sit intricatus & duplex; ut post Bal. uolunt Are. Socin. Parpal. & alij in princ. de uulgari. & in l. j. in §. si quis simpliciter, de uerbo. oblig. sed Aquens. ibi & Mod. Auinio. reprobant: distinguendum est, ut hîc per Aquens. pen. col. quem sequuntur Mod. Taur. in xlvj. col.

Octauam limitationem ponebat Are. in d. §. si minus, col. j. ultimæ chartæ post Salice. hîc: postmodum

modum tamen illam tanquàm superfluam damnat, ut ibi per eum.

Alias ponunt limitationes Are. & Soc. ꝗ. in ult. col. & ubicunque militaret aliqua ex dictis fallentiis, semper impediretur cumulatio: & ideo in casibus Bar. ꝗ. in generibus cumulationis quando ex diuersis actionibus conueniretur, uel ex eodem uel ex diuersa causa, ad eandem rem uel diuersas res, an hoc fieri posset, inspiciendum est utrum ali qua ex dictis rationibus militet, tunc non permittitur cumulatio, aliàs uerò sic. & † est i summa sum marium in hac materia. secundù Are. ꝗ. in ult. col.

241

Successiuè Bar. eleganter suo diuino ingenio † materiam cumulationis per quinq; genera prose quitur loquendo legistarum more, qui speciem pro genere sæpe accipiunt, & appellant. l. ij. §. mutui datio. ubi Paul, Cast. & alii no. ff. si cep. ideo So cin. in d. c. fi. col. iij. Pau. de Cas. A'quens. & alii hic & Ias. iu d. l. si idem col. j. hæc cumulationum gene ra semper appellant species cumulationum. Mod. Taur. hic modos cumulandi dicunt quia Ignoratis principis, † & ea quæ sequuntur ignorari neces se est §. si minus, in authen. de non alien. §. argenta rius. ff. de eden. l. j. cum not. de orig. iur. à principiis permissiuis & prohibitiuis cumulationum in cipiendum fuit, ut inquit Dyn. in regula nullus pluribus. col. iij. de reg. iur. in sexto. Ideo Bar. tractaturus hanc materiam, præmisit prædictas regulas in genere, postea descendendo ad praxim, & tra dendo elegãtem theoricam, docuit modo quibus fit cumulatio in negotiis occurrentibus deciden do per regulas supradictas, in quibus casibus est li cita ipsa cumulatio & in quibus non.

242

243

Ex dictis Bar. iu primo genere seu prima specie cumulationis tres principales colligi nou possunt conclus. Prima est, † si diuersæ actiones ex diuersis causis, & ad diuersa nullo modo se cõtingentes cõ petant, cumulatio regulariter admittitur. l. si idem de iur. om. iud. & l. fina. ꝗ. de anna. except. quæ iura quicquid dicunt Mod. Taur. optimè probant, ut aliàs hic diximus respondendo eorum motiuis. & cum hac conclu. Bar. tenent communiter scriben. hic & in d. l. si idem. Pro qua conclus. facit regula ꝗ. posita, quòd cumulatio regulariter sit permissa. facit pariter secundum Dec. tex. in l. cum fundum in §. fin. de ui. & ui armata. †. ubi petitorium & pos sessorium simul possunt cumulari, & super utroq; unico processu actore uolente procedi, ut per illũ tex. concludit Alex. in consil. cxvij. col. j. lib. ij. & latiùs Abbas. in c. pastoralis col. viij. uers. iij. dic de causa possessionis & proprietatis. quàmuis ad illũ tex. respon. posset esse ibi speciale odio inuasoris, ut per Abba. ibidem col. vij. uersic. et circa. Ideo conclus. probatur melius per alia præallegata.

244

245

Ampliatur dicta conclus. duobus modis. secun dum Dec. hic in primo genere cumulationis sed in terminis primæ suæ ampliationis, quando una est præparatoria ad alteram impeditur cumulatio ra tione ordinis. ita clarè dicit Bar. ꝗ. in primo genere. quàmuis admittatur hic subordinata propositio, ut loquitur glo. in d. l. qui de inofficiosa. Sed propriè non est cumulatio ut inquit Bar. & sic De ci. minus bene loquitur: prout etiam apparet ex dictis Bal. in. l. si quo tempore, col. iij. ꝗ. de restit. militum. & tradunt etiam Mod. Taur. ꝗ. in 50. col.

Secunda etiam non procedit, quia conclus. Bar. est, quando actiones sunt ex diuersis causis se non contingentibus, quo casu non admittitur cumula tio contra plures debitores l. ad officium. ꝗ. communi diuidundo, sed solum quando actiones com petũt ex eisdẽ causis, ut per Alex. in d. l. si idẽ, col. j.

Limitatur prædicta conclus. Prima secũdũ Bar. quando obstaret regula maioritatis, ut in ciuili & criminali, quia non admittitur cumulatio sed cri minalis tanquàm maior facit cessare ciuilem. l. per minorem. & l. fin. ꝗ. alleg.

246

Et licèt Mod. Taur. præalleg. & Curt. in xxvj. col. oppos. teneant, quia prædicta iura nõ loquuntur in actionibus separatis, sed in connexis & se cõ tiigentibus, & sic ubi una alteri præiudicium facit; ut clarè apparet ex d. l. per minorem. & probatur ineuitabiliter secundum Curt. in d. l. rerum amotarum actio. ff. rerum amotarum quam destruit solutio diuinatiua ibi per gl. & doct. accõmodata.

Attamen nou est recedendum à Bar. & receptio ri sententia, quæ est cum eo. ut etiam præallegati fatentur: & d. l. fin. ut dixi suprà in quinta regula Bar. clarè eam probat in ratione ibi assignata, & si militer. l. per minorem in sui generalitatem.

Nec obstant quòd non loquantur in separatis, maximè. l. per minorem dum se fundat iu præiudi cio, ergo loquitur ubi causæ se contingunt, quia hoc non dicitur in d. l. fina. & in d. l. per minorem, præiudicium illud consideratur respectu superses sionis, quia criminalis interim facit supersedere in ciuili, ut declarat ibi Bar. ad finem, & probatur in illis uerbis, cognitioni præiudicium fieri & ibi, maior quæstio minorem ad se trahit; quia penden te criminali non cognoscitur de ciuili.

Ad. l. rerum amotarum. † tenenda est sol. j. Accursii, & Bar. hic, quòd ciuilis & criminalis per diuersas personas proponebantur, & sic non tractatur de cumulatione quæ fit ab eadem parte. & est solutio à scriben. recepta. ut per Alex. in. l. reum criminis, col. ij. ꝗ. de procurat. nec illam nouam legẽ illam declarare ac restrigere per alia iura. ꝗ. alleg. præsertim, quia ibi non dicitur uxorẽ fuisse accu satã à uiro: diuinare igitur est, hoc dicere. Ideo ut iura iuribus concordentur, intelligamus fuisse ac cusatam ab alio; & sic quòd essent iudicia inter diuersas personas. & ratio assignari potest, quia quã do tertius uult agere contra accusatum ab alio ces sat suspicio, quòd id faciat causa impediendi criminale iudicium: essetq; ualde iniquum, quòd ex facto accusatoris tertius impediretur ius suum prosequi. Ita intelligitur & procedit d. l. rerum amotarum. secundum Aquens. hic iu ix. col. facit uulg. regula non debet alteri, de reg. iur. & §. ante omnia. l. si unus. ff. de pact.

247

Secundò limitatur prædicta cõclus. secundum Bar. ibi ratio ordinis esset impedimento: prout in petitorio & possessorio, in actione ad exhibẽdum, & in rei uendicatione Moder. Taur. hic transeunt cum primo exemplo Bar. quia causa possessionis, & proprietatis diuersæ sunt. uulg. §. nihil commu ne. in secundo subsistunt, quia non uidetur talis se paratio inter prædictas actiones, quæ se habent sicuti præparans ad præparatum, ut etiam hic dixit Dec.

Deci.in xvj.col.Curt.in xxvj.col.approbat secundum exemplum reprobato primo, nisi quando petitorium ab uno intentaretur, & ab alio possessorium: quia tunc ratio ordinis operatur effectum de quo loquitur Bar.tractandum tamen tunc non est de cumulatione, quæ dicitur ubi ab eadem parte plura coadunantur, non autem quando à diuersis.non est recedendum a Bar.& receptiori sententia.optimumq; est secundum exemplum, de actione ad exhibendum, & rei uendicatione.

Nec obst.quòd una actio sit præparatoria alterius,quia propterea non fit,quin sint diuersæ & separatæ actiones,ac ad diuersa competentes,prout titulorum diuersitas indicat. de rei uendic. & ad exhibendum. † Bene uerum est, quòd licèt æquè principaliter & simpliciter prædicta in eodem libello non cumulentur, conditionaliter tamen & subordinatè intentari possunt: quia nulla regula impeditiua actionis tunc obstat.ita loquitur Bar. in l.si de inofficioso,ad finem,cum alijs. hîc in xvj. col.alleg.per Deci.ut etiam per Fel.in c.ij.co.xiij. de libel.obla. tunc.n.ut dixi, non est cumulatio, sed subordinatio.primum uerò exemplum Bar de petitorio & possessorio non est bonum. quia petitorium & possessorium non prohibentur cumulari ab eadem parte ratione ordinis, sed ratione contrarietatis.Ratio autem ordinis bene facit, ut præferatur possessorium,ut dixi suprà in v.regula Bar. nec quando intentatur petitorium ab uno & possessorium ab alio,ut in terminis declarationis Curtij hic tractatur de cumulatione, quæ dicitur ubi ab eadem parte fit,ut suprà diximus.

Tertiò limitatur conclus. Bar. per regulam l. fundi. & l.fundum ff.de excep.secūdum aliquos. sed non est bona limitatio:quia regula est,quando diuersæ actiones se nullo modo contingunt. in dictis legibus se contingebant,patet,quia per sententiam ferendam in uno potest alteri fieri præiudicium, ut ibidem dicitur: ideo Bar. mer. hic tanquàm separata hæc posuit. potest etiam dici quòd ibi una est accessoria, uel quòd ratio ordinis id operatur in dictis ll.

Quartò & ultimò lim. potest,quando ratio cōtrarietatis obstaret, ut quando actiones sunt contrariæ. quo casu impeditur cumulatio l.j.§. de furt. cum aliis s.adductis in secunda regula impeditiua cumulationis quæ hîc etiam uidetur posse adaptari, & sic tertia regula Bar.quicquid dicant Dyn.Petr.Cyn. & Bar. in hoc primo genere. potest impedimento esse cumulationi, quia in d.l.j. sunt plures actiones ex diuersis causis descendentes,& ad diuersa competentes, ut per Bar.in l. si seruus ff. commodati. & ratione contrarietatis nequeunt cumulari. in quo labuntur Mod. Taur. hic dicentes prædictam regulam hic adaptari nō posse. ex quo ibi plures actiones nunquàm fuerunt eodem tempore in esse productæ, prout hîc consideratur. nam (ut dixi) in tertia regula eodē tempore & à principio erant ibi natæ actiones, licèt omnes simul prohiberentur intentari ratione in superioribus dicta. per quæ malè etiam uidetur hic sentire Aquens. col. ix. dicens non uidere quomodo possit cadere contrarietas,ex quo actiones ex diuersis factis competant. Sed hoc clarè declarat Bar. in d.l.si seruus,& dixi s.in regula contrarietatis.

249 Secunda principalis conclusio Bar. † quando plures actiones ex diuersis causis & ad diuersa competentes numero speciéq; differentes. puta, commodati,depositi,locati & similes cumulātur, sunt plures conclusiones, plures instantiæ,& plures libelli. si uerò actiones sint similes & eiusdem farinæ ac speciei, ut plurium societatum, hæreditatum,depositorum, fiet cumulatio in eodem libello,una erit conclusio, & unum iudicium: ut hîc per eum.

Pro prima parte cōclusionis Bar.nihil allegat. & doct. cōiter tenent oppos. quòd imo plures actiones specie & numero differentes possint simul in eodē libello cumulari. ut hic per Pau.de Cas.& Alex.col.v.& Aquens.ix.& Mod.Taur.ac Roma. in consi.ccxl.& Soci. in c.si.col.iiij.de lib.obl per tex.in d.l.si idē in sui generalitate. aliàs.n. secundum Paul.Castre.esset de indubitabili si ibi cumulatio facta fuisset in diuersis libellis. nec obst.responsio Rimin.hic col.xvij. & Mod. Taur.quòd erat ibi dubium propter identitatem personarum actoris iudicis & rei.quia respon.ut hîc per Curt. col.xxvij.uel aliter.quòd pluralitas libellorum ge-

250 minatorum uō præsumitur,†sicuti nec aliorum actuum. l.omnium cum gl. in uerbo comprobetur §.de test.& no.per Ias.in l.ij.col.v.§.de secun.tab. dicendum ergo quòd in d.l.si idē,unus tātum fuerit libellus & una charta,quum nō appareat quòd fuerint plures,nec præsumatur pluralitas. secundò probatur per l.si.§. de ann.excep. ubi admittitur cumulatio plurium actionum specie differentium in eadem petitione,& super eodē libello procedit facta declaratione,si per partē de generalitate & obscuritate fuerit oppositum & non aliter. Sed est diligenter aduertendū,quia Bar.non meretur reprehendi. Idē.n.dixit & ipse quod reprehendentes,ut ex uerbis suis clarè colligitur.loquitur.n.respectu conclus. in qua modus agēdi substantialiter consistit:ut hic per Bal.in ix.col.quòd ex quo sunt intentatæ plures actiones specie & numero differentes, plures requiruntur conclusiones: & hoc respectu dicuntur esse plures libelli. Sed non negat Bar. quin istæ conclusiones possint fieri in eadem charta,prout loquuntur contradicentes, qui hoc modo ad concordiam sunt reducendi,ut post Rimin.& Lanc.Deci.uolunt hîc dominus Philippus Deci.col.xvj.& Curt.xxvij.sicq; Bar.loquitur de libello legaliter & intellectualiter magis quàm materialiter. & quamuis Mod. Taur.hic dicant,Bar.exigere non tantum pluralitatem conclusionum,sed etiam chartarum. quum in c.quæstionis.non solum quæsiuerit de libello, sed etiam de conclusione.ex quo apparet intellexisse de pluralitate chartarum, idest, ut respectu cuiusq; actionis una scriptura unusq; libellus offeratur.iuxta auten.offeratur §.de litis contestatione. Attamen respondetur,quòd Bar. se ipsum declarat,accipere libellum pro conclusione. dicit enim, Erunt ne duo libelli & duæ conclusiones. & stat declaratiuè pro idest.l. si in uenditione, cum glo.ij.ff.de euic.& no.per Deci.in c.cæterum col. vij.de iudi.uult ergo quærere Bar.nunquid erunt duo

ris sunt diuersæ & differentes tanquàm homo ab homine. quod & si uerum sit clareq; probetur in. d.l.non est nouum,ibi, duas esse actiones in eiusdem persona concurrentes, & in l. si is qui Stichum.ff.de actio.& obli.tamen si una tantùm mouenda sit,ut ibi dicitur,non est cumulatio. Curt. hic col.xxvij.tenet unam tantùm moueri posse,ut ibi dicitur, per quam consequatur commodum utriusq;contractus,& tamen non prohibeatur ambas cumulare si uoluerit: quum hoc ibi non prohibeatur.& fuit consideratio Bald. hic, quam refert & approbat simpliciter Soc.in d.c.fi.col. iiij. & x.cum sequent.sed non satisfit oppositioni.allegatur.n.ad materiam cumulationis, quando unã actionem intentat,& tamen tunc (ut dixi) non uidetur posse de cumulatione tractari. Præterea nõ uidetur uerum,quòd in casu l.est nouum,possint duæ illæ actiones eiusdem speciei in eodem libello simul intentari. hoc.n. confunditur per illum tex. in princ.dum concludit,quòd si illæ cui competunt,uelit separatim commodo earum uti antè aditam hæreditatem,unam intentare debet, & alteram post alteram,quòd si prius adierit,ut facere nequeat.ergo uult quòd isto casu non possit eas cumulare.& sic uerbum potest,stat pro debet, iux ta.l.sæpe,cum gl.de offi.præsid.& in d.l. si is qui, de cumulatione nihil dicitur.sed solùm dubitatur an una ex dictis actionibus per alteram intentatam consumatur: & respondetur quòd non.

Ego puto quòd in.l.non est nouum,non tractetur de cumulatione actionum, sed contractuum. Ideo tex.ibi dicit,quòd potest unam actionem mouere,ita ut per eam utriusque contractus commodum sentiat.& sic cumulat plures contractus, intentando unam actionem pro omnibus ipsis contractibus.

Ex dictis Bar. in secundo genere cumulationis tres colliguntur conclusiones. prima quòd † non admittitur cumulatio,quando plures actiones ad idem ex eadem causa competunt. exemplum in §. in tutela l.primæ.ff.de rationibus & tutel. distrahen.ut post uoluit Soc. in d.c.fin. col.iij.uel in actione mandati & certi conditione,quæ ex eadem causa ad idem competunt,ut ff.si cer. peta.l. certi conditio.cum not.Pro hac conclus. Bart. allegat tex.ff.de excep.rei iud.in.l.de eadem.ubi casus secundum Bar.iuncta.l.singulis.& licèt Lanc. hic col.ix.Aquens.circa principium materiæ cumulationis uelint iura alleg.per Bar.non probare eius conclusionem;quum de cumulatione nihil dicat: sed probare quòd absolutoria lata in uno &c. & ideo melius probari eius conclus. in.l.nemo ex his in §. quotiens, de regu.iur.& idem uult hic D. Philip. Dec. col.xvj. allegando illum tex. tamen optimè probatur conclusio Bar.in d.l.singulis,inducendo ut hic per Curt.in xxvij. col.in isto secundo genere cumulationis.

258

Secundò Bar.pro conclus.adducebat rationem, quia absolutoria lata in una pareret exceptionem rei iudicatæ in alia: ex quo de eadem re ageretur, licèt diuerso genere actionis.d.l.eadem.& sic obstat prima regula impeditiua cumulationis.quæ ratio commuuiter approbatur ut hic per Deci. col. xvj.Soc.in d.l.fundum,& in d.l.singulis.reformando tamen aliqualiter concl.ut hic etiam per Curt. col.xxviij.potest etiam alia ratio assignari, quare impediatur cumulatio in terminis conclus.prædictæ:quia deficit ibi causa finalis introductæ cumulationis ad euitandam multitudinem iudiciorum & litium, ut uidimus suprà. sed si tantum ex una quantum ex alia consequeretur,& non plus, cumulatio nihil suffragaretur:ideo nimirum,si impeditur aut unam actionem eligere debet actor.

Limitatur per Bar. dicta conclu. nisi actor esset dubius & incertus facto aduersarii.l.j. §. quia autem.ff.quorum legatorum. † & approbatur communiter per Doct. sed contra hanc conclus. quatuor obstare uidentur.primum,quia.§.quia autem procedit non solùm quando incertitudo facto aduersarii causatur.uerum etiam si aliunde absq;culpa agentis.ita probat ille tex.in uersicu. quemadmodum,ut per Alex.& Ias.in.l.ubi autem,in §.qui illud,de uerb.oblig.per scriben.in §.sed istæ insti. de actio.ideo Aquens.hic col.x.& Curt.xxviij.reprehendunt Bar.sed immeritò,uerum est.n. quod dicit,nec ipse negat,quin etiam si aliunde emerserit incertitudo, quòd procedat quod ibi dicitur, quàmuis hoc expresse non dixerit Bar.igitur optimè saluari potest.

259

Secundum quod obstat.est,quia petitio hæreditatis & interdictum quorum bonorum de quibus in §.quia autem, non uidentur ex eadem causa dati nec ad idem,sed ad diuersa. pro solutione uidete hic clarè Lanc.in pen.col.Aquens.x.Dec.xvj.& Curt.xxviij.

Tertiam oppositionem solnite ut per Curt.loco præallegato.

Quartum qnod obstat, qnia incertitudo illa ni detur potius procedere facto & culpa hæredis nõ interrogantis an aduersarius pro possessore possideat,sed pro legato.iuxta.l.primam &.l.ubicunq; de interrogatoriis actionib.&.l.cogi.§. de pet.hære.respon.quòd conuentus nolebat respondere & actorem certificare ùt ibi per gl. ideo incertitudo illa facto conuenti censetur causari.

Ex illo not.tex.§. quia autem, infertur quòd procedat libellus generalis † ubi facto aduersarii causatur incertitudo, ad plures not.quæstiones in actu practico,ut ibi per Bar.& doct.in d.§.quia autem.Alex.& Ias.in d.§.qui illud.& Dec.hic.col.16.

260

Secunda principalis conclus. Bar.est. † quòd licèt actio personalis & hypothecaria tendant ad eundem finem, quia personalis competit ut satisfiat de debito.§.j.insti.de acti. hypothecaria ut res tradatur possidenda,donec fuit de debito satisfactum.l.si cum uenditor in princ.ff.de euict.l.fina. §.de luit.pigno.Practic Papien.in forma libelli actionis hypothecariæ in uerbo relaxandum Alex. consi.cxxxviij.li.ij.Corn.cõs.cxc.lib.j.& cccxviij. uolu.ij.adeoq; se inuicem contingant, quòd absolutoria lata in prima, pariat exceptionem rei iudicatæ in secunda.l.si deferẽte.ff.quibus modis pig. uel hypoth.soluit. Cumulatio tamẽ prædictarum actionum contra principalem debitorem permittitur.§.sed neque,in auct.de fideiusso.quæ conclusio confundi uidetur ex dictis in prima regula in dictisq; in primo cumulationis genere.

261

Hic est ualde dubius & difficilis articulus secundum

cundum scriba & Soc. in d.c. fin.col.vij. Bart. re probatis duabus solutionibus antiquorum concludit esse ibi speciale in permissa illa cumulatione, eò quia creditor grauatur in uno, ut non possit uenire contra tertios bonorum possessores, nisi prius discusso principali, propterea releuari in alio, ut contra principalem debitorē personalem & hypothecariam simul & semel contra regulas cumulationis intentare possit. Alex. & Ias. postquam multas solutiones relatas, eas impugnarunt, & maximè solut. Bal. de coniunctione, quam prædictæ actiones inuicem habent: quũ tendant ad eundem finem ut creditori de debito satisfiat. quantò.n. maior est coniunctio, tantò fortius militat ratio impeditiua cumulationis, ne frustratio in alia contingat. ut hic per Lanc. col. viiii. Rim. xxviij. & Aquens. x. Alex. & Ias. tandem sequũtur solu. Bar. s. relatam. quam etiam approbant Aquens. & Mo. Taur. Item Alex. hic in pen. col. post Paul. de Cas. Deciusq; & Rimin. dicunt solu. Bar. tendere ad refugium miserorum, uidelicet specialitatis. iuxta gl. uulg. in. l. filium quem habentem. §. fam. ercis. Bart. assignat rationem specialitatis, quæ ratio regulat omnem dispositionem. l. quod dictum, cum simil. ff. de pac.

Fortius obst. contra Bar. quia ibi non statuitur de nouo posse cumulari personalem cum hypothecaria, immo statutum erat de iure antiquo, cum fundetur dispositio illa in. l. antiqua; ut patet ex illis uerbis, quæ dudum à nobis dicta est. ergo solutio Bar. quòd de nouo illud ibi statuatur ratione per eum assignata, non est bona, ut hic per Rimin. & Deci. col. xvij. & Curt. xxviiij. Ex quo patet solu. ad motiuũ Aquens. hic in xi. col. & Mod. Taur. ponderantium uerba illius tex. ibi omnem damus licentiã. uolentium ex hoc propterea colligi dispositionem specialitatis, quum habeat illa uerba relationem ad. l. antiquã, ut patet, dum subiungit Imperator, quæ dudum à nobis dicta est. & si dicas ad quid ibi cōcedit Imperator de nouo si iã data erat? Resp. quòd paria sunt non esse, uel esse, & non apparere. l. duo sint Titij. de testamentaria tutela. Sed de illa antiqua. l. non cōstabat, ideo necessaria fuit dispositio illa. corrigiturq; §. sed neque ius antiquum, quod ius permittebat cumulari personalem & hypothecariam in eodem libello contra debitorem & extraneos possessores, ut in. l. fi. §. de act. & oblig. cum ibi not. per Bald. disponendo hodie non posse conuenire tertios bonorum possessores ante excussionem factam de principali & fideiussore. declarando tamen id procedere & intelligi debere in cumulatione, quæ fieret in eodem libello contra principalem debitorem & tertios possessores; secus si fieret cumulatio personalis & hypothecariæ contra principalem debitorem iandudum data. ergo non per. l. illam, ut ibi per Bart. Rimin. hic col. xvii. assignando aliam rationem specialitatis. dicebat. n. hypothecariam introductam fuisse, ut creditori sit magis cautum, ut per eum: ideo nimirum si simul cumulari possunt. quæ ratio confunditur per tex. §. quotiens, supra alleg. & quia absolutoria lata in una, parit exceptionem rei iudicatæ in alia; ut diximus. Item quia non sunt ista in potestate creditoris contra ordinationem legis cumulatæ. l. nemo potest, de lega. i. l. ius publicum, de pact. alia est ratio Rim. de executiuis, quòd hypothecaria tendat ad executionem personalis, † ideo posset fieri cumulatio diuersorum, ut per Bar. in. l. consentaneum, col. fi. §. quomodo & quando iudex. & quòd plura remedia executiua possint cumulari, probant Ale. in ult. col. & Ias. in. l. nulli. col. pen. §. de iudi. & in principio. l. unicæ col. vj. si quis ius dicen. non obtemp. sed si id uerũ sit, quòd hypothecaria & personalis sit executiua, incipiendum est prius à personali tam quàm remedio ordinario, non ab hypothecaria executiua. l. i. §. de execu. rei iudi.

262

Datur alia solu. per quosdam alios, quia non interest rei impedire cumulationem hypothecariæ: quia nec plus nec minus in hypothecaria quàm in personali, ideò admitti cumulationem secundum Bal. in c. cum dilecta. col. pen de causa possess. & propriet. sed si plures actiones ad unum tendentes cumulari prohibentur, licèt actor non sit plus consecuturus ex omnibus quàm ex una. §. quotiens, præalleg. à fortiori hoc est dicendum in hypothecaria accessoria, ut hic per Deci. col. xvij. Socin. hic in fine dicebat id contingere, quia actio hypothecaria intentata contra principalem debitorem censetur intentari contra diuersas personas ad idem, quia debitor, qui conuenitur personali, conuenitur tanquam contrahens, per hypothecariam autem conuenitur tanquam possessor. quo casu quãdo actiones ad idem contra plures tendunt, cumulari non prohibentur, ut per Bartol. infrà in quinto genere cumulationis, & Socin. in dict. l. fundum, col. iij. & probatur in terminis in. l. fi. §. de actio. & oblig. & hanc solu. tanquam meliorem ultimo loco posuit Deci. hic in xvij. col.

Sed falsum uidetur præsuppositum, quòd agatur ad idem, quum per hypothecariam agatur ad euocandam possessionem. ut per Bar. in. l. rem alienam. ff. de pig. act. cum aliis s. alleg. sed per personalem agitur ad rem ipsam. §. i. instit. de actio. prout in alio proposito contra Bal. dicebat hic Rimin. In xvii. col. & sentit etiam Soc. in d. l. fundum, transeundo ad alias solutiones, sentiens nō agi ad idem, licèt ad eundem effectum, ut statim dicam. Curt. hic col. xxx. alium tradit intell. ad istum §. sed neque, qui est contra illum tex. ibi, siue ambabus, iunctis præcedentibus. loquitur .n. aduersatiuè quòd possit ibi creditor disiunctim uel coniunctim actionibus illis uti, ergo cumulare à principio.

Solutio Soc. per Dec. ut s. retuli, approbata minus periculosa uidetur. nec obstat quòd tendant ad diuersa, non ad idem, quia respon. potest, quòd considerato effectu, qui attendi debet. l. iii. cum not. §. de instit. & substit. l. cuius effectus, de reg. iur. satis dici possunt ad idem competere † propter eundem effectũ ad quem dantur, & licèt absolutoria lata in una, pariat exceptionē rei iudicatæ in alia. d. l. si differente. ff. quibus mo. pig. uel hypot. sol. cum not. per Soc. in d. l. fundum. col. iii. & Mo. de Fano in tract. de pign. in viii. parte principali in prima particula illius octauæ nu. x. &

263

& in ij. parte, col.fi. admittitur tamen cumulatio contra diuersas personas propter diuersitatẽ personarũ.§.fi.l.iij.præall.ut per Bar.in ꝟ.v.genere cumulationis,præsertim fauore litium finiendarum, ut possint contra fideiussorem conueniri, & contra tertios possessores;non autem toto tempore uitæ suæ habeat litigare, antequàm possit cuncta prædicta facere,ut per Soc.in d.c.fin.col.viij.

Rursus uidetur Bart. hic contradictionem sibi implicare, dum uult oppositionem prædictam de §.sed neq; ,adaptari posse etiam ad primum genus cumulationis,quod est quando plures actiones ex diuersis causis & ad diuersa competunt nullo modo se contingentes,hic quando plures actiones ex eadem causa ad idem. Sed respon.ut hic per Lanc. Philip.Dec.col.xvij.& Curt.xxix.

264 Tertia concl.† in eodẽ libello actio pro re,& pro fructibus cumulari nõ potest.l.fundi.ff. de excep. cuius oppo. quotidie i practica seruatur:quicquid malè dicat hic Ias. uide melius Soc.ibi in ult. col.

Circa tertium genus. Doct. communiter transeunt hic cum Bar.quòd non admittatur cumulatio, ut per Aquens.Dec.& Curt.exemplificari po-

265 test dictum Barto.† de actionibus competentibus ex eadem causa ad diuersa secundum plus & minus, ut in actione ui bonorum raptorũ, & furti nõ manifesti. quarum j. datur in quadruplum, altera uidelicet furti non manifesti in duplum.l. j. ff. ni. bon.rap.cuius rei rationem assignat Are.insti.eo. tit.ui bono. rap. ad fi. principij in diuersis & separatis . exemplum potest in actione furti & conditione furtiua, quarum j. datur ad pœnam, secunda ad rem.l.si pro fure. §.j. ff. de cond. furti. & sic ad diuersa penitus. ut per Soc.c.fi.col. iij.de libel. obla.Ratio est secundum Bar.quia possibile est sic fieri absolotoriam in j.quod pariat exceptionẽ rei iudicatæ in secunda,ut hic per eum.Mo.Taur.hic col.41. tenent contra Barto.quòd actio furti,& ui bonorum raptorum à princ.cumulari possunt.per tex.In d.l.j.in fine.ubi licèt actum sit furti,non est deneganda actio ui bonorum raptorum:ut tamen id quod amplius in ea est, cõsequatur. Et idem per illum tex. uoluit hic Curt.& ante eos Fulg. ut hic refert Aquẽs.i ult.col.per.§.primũ d.l. si pro fure.

266 &.l.ancill.ꝟ.de furt. ubi † actio furti& cõditio furtiua simul cõpetũt: & sic uidetur posse cumulari.

Ad alle.in oppos.per alios.respon. Cur. & præfati Mod.super isto genere cumulationis.

Non recederẽ à Bar.& communi. Quæ concl. probatur per primã regulam,quòd licèt absolutoria lata in una &c.quam regulã suprà defendimus. & si Bart. hic &ibi in allegatione iurium sibi non constet.optimeq; probatur in.l.interdum, allega. per Bar.ut dixi in prima regula & probatur etiã in l.duobus.§.colonus.cũ.l.seq.de iureiur. quicquid de illo tex.dixerit Bar.iñ j.regula.nam in §.si quis iurauerit, non probatur , ut ibi notanter declarat

267 Bartol. † sed optimè probatur in §. colonus, & in §.qui iurauit,sequenti.quòd si eum colono pro pter succisas arbores agatur, & iurauerit se nõ succidisse, si postmodum conueniatur.l.xij.tab. de arboribus succisis siue ex.l. aquilia damni dati , siue ex interdicto , quod ui aut clam, defenditur exceptione iurisiur. & cõsequenter si fuerit iuratũ super facto & ĩ genere,obstabit exceptio rei iudicatæ in qualibet spetie.ad propositum uoluit dicere Bar.quòd si iuratũ sit super actione furti,obstabit exceptio uolẽti postmodũ agere actiõe ui bonorũ raptorũ,quia actio furti generalis est, & ui bonorum raptorum spetialis,& sub actione furti quòd est genus , continetur : ut per Bart. & Doct. in d. siquis iurauerit . ad remotionẽ ergo generis sequitur remotio spetierum.l.iurisiurandi.§.sed si fraudandi. ff.de pact. cum ibi not. per Alex. & alios Si pronuncietur furtum factũ non fuisse obstabit exceptio rei iudicatæ uolenti postmodum agere ui bonorum raptorum siue conditione furtiua un de cumulatio nõ deberet admitti , ut hic per Cur. col.xxviii. & prius Are.in d.§.si minus.charta ultima in secundo & sexto casu .

Sed difficultas est, quomodo consideretur per Bar. possibilitas pariendi exceptionẽ rei iudicatæ

268 nam licèt pronuncietur super facto , id non uidetur fieri posse,nisi reus in se assumat onus probandi,quo casu talis possibilitas non uidetur attendẽda:quum non sit secundum communẽ cursum causarum,ut per Bar. in d. l. fundum , cum alijs suprà all. eapropter non uidetur procedere dictum Bar. Rim. hic col.18. saluat Bar.uno mõ Dec. aliis modis.in xv.&16.col.melior uidetur j.saluatio,quãdo data esset dilatio ad probandum,quum istud sit secundum communem cursum causarum . & hanc uidetur etiam dare Curt. hic in isto genere cumu-

269 lationis.† non obst. d.l.j.ui bonorum raptorum secundum uerũ intellec.vult. n. quòd si actũ fuerit furti scilicet non manifesti, possit posteà agi vi bonorum raptorũ in eo quod superest ad duplũ:si furti non manifesti actione , actor duplum de quo in prin.loquitur tex.cõsecutus fuerit.& sic intelligitur ille tex.quãdo iudiciũ super actione furti peractũ fuit,& iudicatũ cõtra furẽ,quòd possit posteà cõtra eũdẽ istitui actio vi bonorũ raptorum in eo quod superẽ.&sic ad materiã cũulatiõis nihil facit.

Sed quare non potest fieri cumulatio à princ. sicuti post expeditum primum iudicium addi potest. Curt. in isto genere cumulationis tenebat id

270 fieri posse† quũ nõ fiat differẽtia iter cumulatiõẽ simultaneã & succesiuã. ut per Are. ĩ i §.i §.fi.col. 3.de duobus reis.probãtẽ id uerũ esse per.l.fundũ. præall. quòd ubi est prohibita cumulatio uno modo sit etiã prohibita alio modo.ut per eũdẽ Cur.ꝟ. in 4.regula in pri.& hoc prius uoluit expressẽ Bar. ꝟ.iii. genere cumulationis alle.illa,iura. sed fateor cumulationẽ fieri posse successiuè quãdo fieri põt simul,& ecõtrario,ut præfati dicunt.Sed furti& ui bonorũ rapt.actionũ cumulatio fieri nõ põt simul nec successiuè,per ratiõẽ Bar.de qua ꝟ.nisi i actione furti nõ manifesti , & ui bonorũ raptorũ quas cumulari posse simul à princ. & ex post facto, pet rationẽ Bar. diximus.quia absolutoria lata in j.circa spetiem furti non parit exceptionem rei indicatæ in ij. ui bonorum raptorum alterius speciei secus si esset deducta actio furti ĩ genere, ut diximus ꝟ.per §.colonus.& de furto non manifesto loquitex.in d.l.j.ad.l.si pro fure,in §.j.respon. ut ibi per Paul.de Cas.& Curt.ꝟ.ad finem istius generis.

271 Absoluta hæc fuerunt Paduæ † ultima Martii. M D X L V I I. nec potuimus superuenientibus uacationibus ad finẽ usque prolequi; sed quæ sequuntur,studio camerario pro cõplemẽto addita fuere.

Postremò aduertatis circa intell.d.l.primæ ui bo. raptorum, dum uult, non esse denegandã actionẽ ui bonorum rapt. in eo quod superest, si ante a- 272 ctum sit furti,† quòd illud plus est duplum ea quo furtum fuit non manifestum, ut ibi dicitur;. sed si furtum fuisset manifestum, actio furti competeret etiam ad quadruplum; res autem non continetur in duplo uel quadruplo, quæ non continetur etiam in quadruplo ui bonorum raptorum. §. fin. instit. de oblig. quæ ex delicto nascuntur. innẽto principio instit. ui.bo.rapt.ubi Ang. Are. circa fi. ipsius principii rationem assignat.

Circa quartum genus cumulationis, ex dictis 273 Bar.† colligo tres concl.j.est.quòd plurium actionum ex diuersis causis ad idem competentium nõ admittitur cumulatio, si sic se habeat, quòd facta executione in una, alia tollatur.l. j. in fi.ff.si fam. fur. fecis.dicatur.l. omnes. ff. de act.& oblig.& §. duorum.l. Mæuius. de leg. secundo. ubi quando eadem res ex duabus causis lucratiuis debetur, facta executione ex una, altera tollitur. Et cum hac conclus. Bar. transeunt communiter scribentes, ut hic per Aquens. Deci.& alios,& per Ang.& re in §. si minus minus. col. antepen. insti. de actio.

Sed contratrarium tenent hic Mod. Taur. col. xxxii. cum seq. quia d.l.j. in fine non loquitur de cumulatione. & §. duorum, disponit, quòd solutione facta respectu unius causæ lucratiuæ cõtingat liberatio ab alia; tamen non negat cumulationem posse fieri. Ideo dicebãt præfati posse utrãq; actionem cumulari cum protestatione, quòd unius exactione actor intendit esse contentus, maximè quãdo à principio agens non est certus, quæ actio 274 sit efficatior futura† l.j.§.quia autem, quorum leg.

Non est recedendum à concl. Bar.& communi ut etiam diximus.s.in iiij. regula. & licèt §. duorum, non probet concludenter.d. conclusionem, probatur per d.l.primam in fine secundum inductionem Soc. ut in d.iiii. regula uisum fuit. proba- 275 tur etiam aliis rationibus† quòd satis est, etiam si lege expressè non caueretur. l. scire oportet §. sufficit. de excus.tuto. Ias. in. l. dedi, in §. si liber. col.ii. ff. de condi.caus. caus. dat. & Deci. in c. secundò requiris. in tertio not. de appell. Nam ex quo facta executione in una, contingit liberatio ab alia. d.l.omnes,& sic effectus cumulationis est prohibitus, ergo & ipsa cumulatio. arg. l. oratio. ff. de sponsalibus, secundum Are. in d. §. si minus col. antepe. & quod fieri potest per pauciora, per plura non est faciendum. l. dominus test. ff. de condi. inde. & ne sũptus litiũ multiplicẽtur, quæ rationes impeditiuæ sunt cumulationis, ut in superioribus dictũ fuit: quia etiã deficit natura cũulatiõis quæ inducta fuit ad uitãdũ multitudinẽ iudiciorũ, & lites breuiãdum. gl. l. non est nouũ. de act. empt. sed si facta executione in una, contingit liberatio ab alia, satis cessant lites & iudicia quòad eã, ergo.

Nec refragatur, quòd fortè alia actio erit futura efficatior, quia imputatur actori, si nesciuit eligere, ea quo est in potestate eius, quando uelit debitorẽ cõuenire. l. purè. in fine. de exce. doli. ubi tamẽ probabiliter de cõpetẽtia actiõis dubitaret, admitteretur bene cumulatio aliàs prohibita. præ 276 alle. §. quia aũt. †cũ adductis latè i superioribus ad illum tex. cõsiderabis tamen tu quòd d.l.j. in fi. nõ potest adaptari ad terminos istius quarti generis, in quo plures actiones ex diuersis causis competere dicuntur, & Bar. dicit non admitti cumulationẽ per d.l.j. in fi. ubi dicitur esse exemplum. ibi. n. una tãtũ competebat actio, ut in 4. regula diximus & dato quòd essent plura iudicia cumulari prohibita, ut saluando Bar. dicebat Soc. ibi relatus, nõ etant ea diuersis causis secundum terminos istius generis, sed erat una causa tantum, scilicet furti, quod est unũ delictũ, & si factũ ab una familia. l. si familia. de iurisd.om.iud. Nec uidetur possibile istud iiij. genus, ut dicit Bar. exemplificari in d.l.j.

Non est tamẽ recedẽdum à.concl. Bar. propter alias rõnes s.relatas, facitq; illa l.j. ratione decidẽdi secundum inductionẽ Soc. de qua.s. quia sicut nõ admittitur ibi cumulatio pluriũ iudiciorũ, ex quo executione facta in uno contingit liberatio in alio, idem esse debet in pluribus actionibus ex eadẽ causa, seu diuersis competentibus, dummodo facta executione in una contingat liberatio ab alia, propter identitatem rationis. per iura uulg.

277 Limitatur prædicta concl. nisi cumulãs† posset plus cõsequi ea ij. actiõe quã ea j. ut hic per Aquẽ. col. pe. nec mirũ, quia tunc i eo quod plus põt consequi, nõ cõtigit liberatio ab alia, ut s. dictũ est. notabitis etiã quòd ubi plures actiões ad idẽ cõpetũt ex diuersis causis, quarũ una nõ depẽdet ab altera, nõ admittitur cũulatio. l. sigulis. cũ not. ibi per Soc. ff. de exec. rei iudi. cum alijs all. s. in 2. genere.

278 Secunda cõcl. pluriũ actionũ† ad idẽ cõpetẽtium admittitur cumulatio si sic se habeant, quòd facta executiõe in una nõ tollatur alia: ut quãdo competunt ex diuersis causis non lucratiuis, uel quarum una nõ ẽ luctatiua. l. huiusmudi. §. qui seruum, de. leg. j. l. si is. ff. de actio.& obli.& ultra exemplum Bar. hic potes alio modo exẽplificare, ut per Soc. in c. si. col. 3. de libel. obla. Et cum ista concl. transeunt cõniter scribe. licèt Mo. Ta. hic col. 32. cum sequẽti ad rationẽ Bar. resp. pro Petro. §. quotiens generaliter loqui, & generaliter intelligi debere, non aũt restrigi, ut facit Bar. quãdo plures actiões cõpetũt ea eadẽ causa sed põt replicari ut per Are. ĩ d. §. si minus, col. antep. subesse rationẽ ita restrĩgẽdi, & itelligẽdi illum tex. nã si causæ & facta plura sint & diuersa, est quid imputetur cõtrahenti aut facieti: ideo nimirũ si pluribus actiõibus põt uexari: & unius actiõis effectus extẽdatur ad æstimationem ipsius rei: sicq; nõ procedit tũc ille tex. ex quo non subest ratio impeditiua cumulationis, & militat ratio permissiua euitãdi multitudinem iudicio- 279 rum† dicun iurq; actiones prædictæ ad idem dari, licèt dentur ad rem & precium, quæ uidentur diuersa; eò quia pretium succedit loco rei. l. si rem. & precium. ff. de petit. hæred. & precium rem æstimat. l. si ita fideiussorem accepero. de fideiussoribus. pulchrè Soc. in l. ij. § j. col. ii. si cet. petat.

Circa prædicta moueo difficultatẽ. uolunt scrib. quòd in §. qui seruũ, hic per Bar. alle. admittatur cumulatio diuersarum actionũ ad idẽ, licèt una de- 280 tur ad precium, quod succedit loco rei.† querò an eo casu actor cõsequi debeat preciũ solutũ, an preciũ æstimatiõis rei quod poterit esse maius? ultimũ uerius uidetur, quũ tex. ibi dicat, preciũ posse cõsequi, ac si res fuisset in initio euicta sed re euicta quod sua iterẽ, cõsequi debet. l. emptor. ff. de euic.

Si igitur maioris æstimationis est hodie res, interest actoris talem æstimationem consequi potius quàm pretium solutum, ut per Raph. Com. i cõs. 33.

Contrariam tamen amplectaris opin. tanquàm neriorem, ut pulchrè & subtiliter docet Soc. consulendo. lib. iij. cons. xvj. col. fi. ubi ponderat multi pliciter tex. in d. §. qui seruum. & respond. rationi bus Raph. Comen. ut ibi per eum.

281 Circa tertiam concl. quæ potest colligi ex Bar. † hic, an cumulatio ista fiat in uno libello uel pluri bus, omnq; sit instãtia aut plures; uidenda sunt quæ diximus. s. ij. genere. Sed dum Bar. hic in fine theoricæ allegat. l. nõ nouũ, in hoc 4. genere. ubi actiones ad idem tendunt, & tamẽ in. j. genere allegauit quãdo tẽdũt ad diuersa. Mo. Taur. hic col. 52. uers. tertiò cogitate, pôderãt & resp. ut per eos. Sed fuit inuentum Lãc. Dec. hic in isto 4. genere. ex quo. n. pretium succedit loco rei, possunt actiones dici ad idem competere, & ita adaptatur in hoc 4. genere. quia tamen ã ueritate res & pretium diuersa sunt; hoc respectu conuenire potest j. generi. & ad hoc quòd ea quæ i essentia sunt plura, cõsiderẽtur quãdoq; ut unũ propter aliquã particularẽ actionẽ. ut dete pulchrè Are. i. l. iij. §. fi. col. j. ff. de duobus reis.

282 Circa quitũ genus cumulationis † quando plures actiones ex eadẽ causa cõpetũt ad idẽ cõtra plures, an simul i eodẽ libello possint cumulari: Bar. se remittit ad dicta per eum in d. §. fi. & in auct. hoc ita, col. ij. ff. de duobus reis. & cõclus. est, quòd sic. Mo. Tau. hic col. 33. cum seq. aliqualiter se extendunt, possent multò plura adduci, de quibus in consiliis scribentiũ hic citatis per Dec. se remittẽtẽ ad illa: & per Ias. in l. de pupillo. in §. si pluriũ, ad fi. de no. oper. nunci. & pulchrè per Pa. de Cas. & Are. in d. §. fi. l. tertiæ. Soc. i c. j. in. 4. mẽbro pricipali articuli octaui de libel. obla. & ibidẽ in ult. mẽbro 7. articuli principalis, † in quibus locis pleuè inuenietis nũ

283 quid plures possint agere, accusare uel conueniri in eodẽ libello, & nunquid unus cõuentorũ possit petere se separati cõueniri. & ad dicta Bar. i hoc 4. genere uidendum etiam est, quod ponit hic Rimi.

Duo alia genera cumulationis addũt hic Aquen. & quidã alii in ult. col. sed primũ de. l. si pariter, de liberali causa. quæ probauimus in superioribus, secundum de remediis accusatiuis declarandum est, ut diximus in 2. genere circa §. sed ne q; . Aliud genus cumulationis adiungũt alii per l. nemo prohibetur cũ no. de excep. sed est cumulatio exceptionũ, nõ actionũ neq; remediorũ actori cõpetentiũ, prout nos loquimur. & dicebat Bal. in. l. bona. ff. fã.

284 ercis. † triplicẽ esse cumulationẽ. rerum & hæreditatis, ut ibi. mixtã hæreditatũ & personarũ. §. si inter. l. hæredes. ff. fam. ercis. & cumulationẽ actione, ut in. l. nostra. sequitur Soc. in d. c. fi. col. 3. sed & ẽ alia cumulatio duarũ inquisitionũ: itẽ accusationis & inquisitionis. ut per Soc. loco præal. col. 13. Itẽ pluriũ exceptionẽ, etiã diuersarũ. d. l. nemo de excep.

285 Post genera cumulationum quærit Bar. † si facta fuerit cumulatio quæ secundũ regulas prædictas esset prohibita, & pars non opposuerit, an ualeat iudicium? & respo. distinguendo ut per eum. cum quo Doct. transeunt, ut hic dicunt Rim. Ias. Aquens. & Dec. Aliam tamen distinctionem in hoc articulo faciebat hic Bal. quem sequuntur Are. in d. s. si minus, col. antepenul. & Soci. in d. c. fi. col. 13. sed non comprehendit illud membrum de simultanea cumulatione actionum, quæ electione tolluntur.

Habetis igitur ex dictis Bar. colligere primò conclusionem, quòd ubi prohibetur cumulatio ex prima, quarta, quinta uel sexta regula, de quibus sup. procedit cumulatio, & ualet iudicium parte nõ opponente: quia iura de hoc loquẽtia oppositionem requirere uidetur, ut impediatur cumulatio secundũ Bar. cũ aliis similibus hic all. per Dec. in quibus ualet processus & sententia parte non opponente, quæ aliàs non subsisteret. plura alia cumulant Fel. in c. inter monasteriũ, col. 1 a & seq. de rei iudi. Ias. in. l. à patre, in iiij. not. de his qui sunt sui uel alieni

286 iuris. † Est ergo utile in iudicio semper opponere cõtra adducta, producta uel requisita à parte, aliàs multa fiũt & tenent, quæ aliàs non subsisterent: ut per Bar. & alios. in l. j. ff. de relat. Barb. in cons. 90. col. v. uol. iij. Alex. in cons. 77. col. fin. lib. ij. lib. ij. & Ias. in l. j. col. iij. de feriis. & in l. uniuersa, suprà de precibus Imperat offeren.

Et intelligitur hæc cõclusio, si iudex permittat, ita quòd ipse non opponat, nec suppleat repellendo, quando potest ratione sui interesse ac utilitatis publicæ: ut pulchrè per Soc. in l. si post, col. ij, ff. de excep. & Alex. ac Mod. in l. iiij in §. hoc autem iudicium. ff. de dam. infec. Mod. tamen Tau. hic in 47. col. nituntur improbare Bar. dum dicit quòd non impeditur cumulatio parte non opponente, quando secunda impeditur propter executionem factã in alteram. per. l. primam in fine. si fam. furtũ fecis. dicatur, ut per eos. Sed ut s. dixi de cumulatione in actione non probat, sed bene de cumulatione iudiciorum secundũ Soc. s. relatũ. nec est uerũ, iudicẽ in casu prædictæ quartæ regulæ posse cumulantẽ tãquã sine actione agentem repellere. quia alia nõ tollitur, nisi executiõe facta: quum ergo sibi cõpetat, requiritur oppositio partis. Præterea, ut. s. dixi, concl. Bar. intelligitur sano modo parte nõ opponente, ac iudice non repellẽte. & si contra prædicta instes, in casibus in quibus non admittitur cumulatio hoc publico fauore contingit, ne multiplicentur lites. l. singulis, præallega. ergo partium consensus non debet posse in contrarium operari l. nemo potest, de leg. j. l. properandum, in princi. s. de iudi. Resp. quòd est fauor publicus secundarius. & non principalis: ideo priuati possunt illi renunciare, ut per Bar. & scrib. in l. pen. ff. de pact.

287 Limita etiam prædicta non procedere in casu. l. maritus, la ij. in §. fi. de adulter. ubi libellus † in quo cumulatur accusatio contra adulterum & adulteram, ipso iure non procedit, & si pars non opponat. quod est speciale secundum Bar. ibi.

Limita ẽt i casu. c. cũ dilecta, de rescr. ubi processus agitatus omisso ordine dato per Pontificem est ipso iure nullus. Sed est etiam ibi speciale, propter mandatum, cuius forma diligẽter est obseruanda.

Item contra prædicta obstare plurimũm uidetur tex. i. l. fundi. ff. de excep. ibi, & utrobiq; prætorem interuenire debere, nec permittere petitori priusquàm de eius intentione constet huiusmodi iudiciis expediri. ergo non procedit iudicium quãuis pars nõ opponat. Pro solu. uide te Soc. ibi in 6. no.

288 Secunda conclu. quæ colligitur ex dictis Bar. est † admitti cumulationem actionũ, quæ electione tolluntur, si fiat ab initio, & pars non opponat

quin procedit iudiciũm. §. quia autem. s. alleg. ut hic latiùs per eum, quem improbat Mo. Taur. in xxxxvii. col. ut per eos. sed non est recedendum à Bar. qui hic cõmuniter à scribe. approbatur, & per Are. in d. §. si minus. col. pen. dicẽtem libellum generalem non electiuum procedere, si non opponatur. nam quò ad iudicem concludit parte tolerante libellum. præalleg. l. fi. & rationes Bar. secundũ Rimin. hic. in xx. col. subtiles sunt. nec obst. §. eligere, ubi actor u'detur cogi ad eligendum. qua electione minimè facta iudicium uidetur nullũ tanquã factũ cõtra dispositionem legis. quia respon. Rimin. non esse inconueniens illud intelligere parte opponente, ut dicitur in. l. ii. ʒ. de iura. calu. & facit d. l. fundi, cum ibi not. per Soc. in 6. not.

Non obstãt motiua dictorũ Mod. quia respõd. quòd imo præsupponitur ibi cõtumacia nolentis respõ. Est. n. ibi tex. quòd ubicunque incertitudo procedit facto rei, admittitur libellus icertus. ut ibi per Bar. Alex. & Ias. in §. qui illud. l. ubi autem, de uerbo. oblig. nisi reus fuisset ibi interrogatus; & noluisset certificare actorẽ quomodò possideret, dici non posset, incertitudinem procedere fa-289 cto suo. † & ita illum tex. declarat gl. i d. §. eligere, allegans illud adagium. A cotal mottone, cotale bottone. si non uis me certificare an possideas pro hærede uel pro legato, nõ te certificabo an agã petitione hæreditatis uel interdicto quorũ legatorũ par pari refeiẽdo. Nec obstat quòd reus quinõ uult respo habetur pro cõfesso. quia gl. ibi respo. quòd si actor uoluisset, ad respondẽdum potuisset illum cogere: sed non curauit cõtentus par pari referre.

Nec obst. quòd tacens sibi non præiudicet, quãdo scit iudiciũ nõ tenere. §. sicut, p ræall. quia iudiciũ tenet parte nõ opponẽte, ut s. dixi post Rimi, & Ang. Are. Itẽ nõ obs. quòd iudex possit ex officio repellere talẽ cumulationẽ. nã Bar. itelligitur parte nõ opponẽte, & iudice nõ repellẽte libellũ, quẽadmodũ intelligitur sua j. cõcl. ut s. dictũ fuit. uel aliter resp. iudice nõ posse ex officio reiicere talẽ cumulationẽ quum sua nõ itersit. d. §. hoc autẽ. Nec obs. quòd possit supplere circa libellũ generalẽ ut declaretur, quia sua itereſt, ut certã posit ferre sententiã. ut per Alex. i. l. age. ʒ. de trãsac. quia ibi non est aliqua incertitudo, quum constet de actionibus intentati, & cumulatis, & fieri debet interpretatio, ut erit utilius libellanti. l. si quis intentione. de iudi. cum alleg. in superioribus.

Tertia conclusio quæ colligitur ex dictis Bar. 290 est, † quòd quãdo sunt plures actiones quæ electione tollũtur, & ab initio una proposita fuit, & aliainde cumulata processus est nullus, etiã parte nõ opponẽte: quia alia actio fuit ipso iure sublata. & cũ Bar. trãseunt communiter alii, ut hic per Rim. col. ii. & est necesse partẽ opponere non exceptionẽ iuris. ut dicit Bar. sed intentionẽ & facti. quoniã iudiciũ de facto procedit, si nõ opponatur. hæc tamen exceptio postquam arguit iudicium retro nullum, opponi potest usque ad sentẽtiam. l. cum putarem. fam. ercis. Ex quo. n. lex. dat exceptionẽ, intelligitur parte opponente, sicuti quando dat exceptionem, ut dicunt scrib. in. l. i. §. sublata. ff. ad trebel. iudex tamen isto casu uidens accumulã-291 tẽ sine actione expediri, † potest ex officio, si uult, eum repellere. ut hic per Lanc. Bald. in l. i. col. vi. uers. ã, modo. ʒ. si plures una sententia. Aquens. in l. si Titius, de uerbo. oblig. in & d. §. nihil commune, col. pen. ubi defendit hanc conclus. Bar. à quadam impugnatione Aretini ibi. & dum Bart. dicit, necesse esse, quòd in secundo iudicio fiat fides de processu habito super j. actione. ultra alleg. per Taur. in. hic col. 48. uidete pulchrè Soc. in. l. generaliter, de exce. & Aquens. in d. §. nihil commune, 292 col. fi. † Vsque uerò ad quod tempus fieri possit oppositio prædicta ad impediendu cumulationẽ, declarat pulchrè Are. in d. §. si minus. col. penul.

Sed instat difficultas circa prædicta: ponamus, quòd pars opponat, & iudex non obstante oppo-293 sitione procedat, † nunquid processus ipso iure nullus erit, uel appellatione opus erit? uidete hic Are. col. fina. & pulchram distinct. Decii hic.

Circa ultimam conclu. Bar. quando cumulatio impeditur rõne contrarietatis an sit necessaria op-294 positio, † Bar. se remittit. cõnis est quòd non. quia cumulans contraria, se ipsum repellit. l. ii. §. sed si alius. ff. quando appellandum sit. ut hic per Deci. & præfatos Mo. col. xxxxviiii. Arc. d. §. si minus, col. pen. & Soc. pleniùs in d. c. fi. col. xviiii. de libel. oblatione. & Aquens. in d. §. nihil cõne, col. fi.

295 Quærit postmodum Bar. † nunquid super actione cumulata iurãdũ sit de calumnia & distinguit ut per eum. cum quo alii communiter transeunt. ut hic per Rim. & Aquens. ac Soc. loco præall. sed Mo. Taur. hic in lii. col. cum sequen. reprobato Bar. adhærent gl. cũ qua trãsit Alex. post alios per eũ alleg. quòd iurandum sit de nouo de calumnia, quod clarè probatur secundum aliquos, quia iuramẽtũ calũniæ non præstatur, nisi post litẽ cõtes. l. ii. principio. §. i. cũ ibi no. per Bar. & Paul. de Ca. ʒ. de iuram. calu. si igitur cumulatio sit facta iurato iã de calũnia, & post litẽcõtes. necesse est, quod fiat super cumulatis, & consequenter præstetur aliud iuramentum nouum calumniæ. nec obst. quòd sit super tota lite iuratum, & sufficiat semel fuisse iuratũ. auct. in isto. ʒ. de iu. calu. quia intelligitur super tota lite actionis intentatæ. cap. pen. de iure iur. ubi liquet iuramẽtum non extendi ad superuenientia super quibus nõ censetur iuratũ, si tamen cumulatio fieret ante litem contest. sufficeret unum generale iuramentum calumniæ & una contestatio litis, ut dicunt hic præfati mod. in 53. colu. Et istud non negat gl. quæ de cumulatione quæ fit post litis contest. quærit. ex quo dubiũ est post iuramentũ calũniæ quod (ut dixi præ-266 statur post litem cõtest. † intelligendo de iuramẽto calũniæ inuento ad solẽniaãdum iudicium, aliud in iuramento calumniæ & malitiæ, quod semper petit præstanriq; potest. c. ii. de iur. calu. in 6.

Sed cõtra primum mẽbrum distinctionis Bar. uidetur tex. in. l. non est nouum, præalleg. secundum Lanc. hic. sed respon. ut per Sociu. in d. c. fi. col. iiii. & Mo. Taur. hic col. fi. uersic. istã primã.

297 Ex dictis Bar. hic † colligitur secundum quosdam cumulationem fieri, etiã post litẽ cõtest. usque ad sententiam. Ex. quo iuramentum calumniæ post quod Bar. dicit posse fieri cumulationẽ nõ præstatur nisi lite contes. ut dixi. & sic fieri poterit usque ad sentẽtiã, immo etiam in causa appellationis. ut per Bar in. l. per hanc. col. ii. ʒ. de tempor. appel. Soc. in d. c. fin. col. iiii. & xiii. de libel. obla. & Arc.

Are. in d. §. si minus, col. pen. & sequuntur etiam hic Mod. Taur. col. xxxviij. cum sequentibus. Est uerum quòd si fiat ante litis contestationem una erit instantia, unum iudiciũ, & una sententia omnes actiones terminabuntur. Sed si fiat post litem cõtest. erunt diuersa iudicia. ut hic per Paul. de Cast. col. pen. & præfatos Mod. & ita intelligi debet Aquens. hic col. viiij. dum dicit talem cumulationem fieri posse usque ad litis contestationem. intelligitur. n. quò ad hoc, ut unum sit iudicium, & procedatur unico processu. In diuersis autem iudicijs posset fieri (prout dixi) usque ad sentẽtiã cause principali, idest usque ad cõclusionem in causa, non post. iuxta not. plenè per Alex. in l. 3. in §. si seruus, de acqui. pos. & Fel. in c. cũ dilectus, col. ii. de fide instrumentorum † cõcludentem etiam post. sententiam in causa appellationis posse deduci in facto consistentia, eò quia est noua instantia, & nouus modus procedendi. faciunt quæ de reconuentione scribit Bart. in auct. en. & consequenter, col. iiii. uers. sed iuxta. ff. de sent. & interlocut. uide tamen quæ dixit in primo genere cumulationis circa finem.

298

Quærit successiuè Bar. an super utraque actione cumulata sit iurandum de calumnia. & concludit ut hic per eum. cum quo transeunt Doct. ut hic per Aquens. col. fin. de qua quæstione uidete Soc. in d. c. fin. col. xiiii. Mod. Taur. hic in arti. de cumulatione in ultimis colu. & quicquid dicant præfati Mod. uerius uidetur quod gl. & Soc. dicũt, quòd quũ absolutoria lata in prima parit præiudiciũ in secunda, † non sit super prima iurandũ; quia frustratoria esset sententia secunda hoc casu, ergo &c. quum frustratoriis nõ sit utendum.

299

In sequenti quæstione Bar. concl. est, quòd si feratur sententia super una ex actionibus cumulatis ualet † & non uitiatur, licèt super utroque fuisset pronunciandum. quia quando sunt plura in uno iudicio deducta, ualet sententia super uno, quàmuis nõ feratur super omnibus, ut per eum. & sequuntur cõmuniter scribe. ut hic per Aquens. col. ult. Mo. Taur. loco præal. & latius Fel. c. inter monasterium, col. iii. & sequentibus de re iudi.

300

Circa ultimam quæstionem Bar. † Doct. communiter concludunt, quòd ubi fit cumulatio nouæ actionis, dandæ sint nouæ induciæ deliberatoriæ, nisi reus ex deliberatione prima posset esse instructus in secunda, ut hic per eos & Alex. allegantem tex. not. ad hoc in c. litteræ, ubi Abbas notat de dilatiõibus: daretur tamen dilatio ad opponendum, ut per Socin. in d. c. fin. col. xiiij. & Mod. Taur. hic loco præall.

301

Quæro ultimò post. Bar. † an rei uendicatio, & petitio hereditatis possint simul cumulari. Paul. de Cast. in l. ii. ff. de petit hæredit. & in cons. 6. in antiquis concludebat quòd sic. Sed communis est ad oppos. ut per Alex. in consil. lxxxviiii. col. i. lib. ii. Are. in cons. ciii. in iii. dubio. & Mo. Taur. hic col. 45. † Sed quid de querela inofficiosi test. an possit cumulari unà cum ipsa petitione hæreditatis, discussi in rubr. ff. de inoff. test. circa finem.

302

303

Glo. in uerbo prout, declaratur ut hic per Bar. & Doct. quos Mo. Taur. hic in ult. art. incongruè loqui dicunt. † quòd dictio prout significet tempus & qualitatem, quum natura talis dictionis non sit apta prædicta importare, sed bene refertur ad ea. Sed gl. & Bar. habuerunt sanum intellectũ, quòd dictio prout, ea significet scilicet relatiuè, ex quo relata id important, prout clarè declarat ipse Bar. in extrauaganti ad reprimendum in uerbo. prout, dicẽs hic limitationẽ esse circa tẽpus & qualitatem. ponderant etiam præfati, Bar. fuisse sibi contrarium, quia hic uult quòd tempus importetur per ultima uerba. l. nostræ, ibi, ius dicentis decernit æquitas, quæ non patitur has mutationes fieri post litem contest. & tamen. ff. in principio ultimæ col. & uers. quæro quid uult dicere. concludit per hæc ultima uerba designari facultatem & cognitionem circa condemnationem expensarum. quod ultimũ uerius dicunt, quia quòd emendatio uel mutatio non fiat post litiscontestationem non fundatur in æquitate iudicis, sed in rigore: nec discretioni iudicis committitur: quum sit traditum à lege pro forma.

304

Sed respon. Bar. non fuisse sibi contrariũ. quia licèt in ult. col. dicat, expensarum refectionem uenire in illorum uerborum, uel ius dicentis decernit æquitas. non negat quin etiam illa uerba habeant relationem ad tempus. utrumque igitur potest stare, quòd habent relationem ad tempus, & ad condemnationẽ expensarum. nõ obst. motiuũ d. l. non potest. quæ in primis non probat, quum loquatur in iure de futuro, ut ibi declarat Bart. & I. ãc. s̄. in principio magnæ glo. & prædicta uerba ultima s̄. ponderata, respiciunt tempus, non quod est post litiscõtestationem ut dicit Bar. sed quod est ante & usque ad litem contest. secũdum eundem Bar. & in hoc iste tex. in fi. est no. & singularis. uult. n. quòd licèt emendatio & mutatio regulariter sit permissa usque ad litiscontestationẽ istud tamen intelligitur & procedit, nisi ex aliqua iusta causa æquitati iudicis uideretur conueniens, emendationem uel mutationẽ minimè fieri: quia tunc non erit licita, etiam ante litemcõ test. istud est quod expresè uult tex. noster in illis uerbis finalibus uel ius dicentis decernit æquitas. secundum Soc. in c. ii. art. xxv de libell. obla. & ibidẽ Fel. i 9. col. † Septẽ uerò casus i quibus ante litẽcõtestatã nõ admittitur emẽdatio uel mutatio propter æquitatẽ iudicis, de qua s̄. ponit Soc. ibidẽ. Iccirco ista ultima uerba nostræ l. respiciũt etiam tempus, non post contestationem litis, sed ante, quia (ut dixi) licita est emẽdatio uel mutatio usque ad litiscontestationem, prout ius dicentis decernit æquitas. quia si ea nõ esset æquitas, iudex non admitteret talem emendationem & mutationem, etiam ante litemcontestatam.

305

396 Successiuè concludit Bar. † quòd ista dictio prout, stat hîc limitatiuè, cum censeatur facta dispositio limitatè secundum quod in locis hic relatis habetur, & sequũtur cõmuniter Doct. ex quo illud, quod hic refertur, est de præterito, de quo cõstat, ut hic per Deci. & alios Mo. per Bar. in d. extrauag. ad reprim. in uerbo prout. Fel. in c. i. col. pen. de proba. Francis. Pauinum in tract. de potestate capituli. in tertio præludio col. fi. Ias. & oẽs scribe. i. l. admonendi, cũ gl. i. ff. de iureiu. ubi ponũt posse multis aliis modis dictionẽ prout stare.

307 † Et ex prædictis infert Bar. ad no. dictum Innocentii i c. i. col. fi. de proba. Nunquid actor faciens

mentionem in libello de aliquo instrumento, etiam ante litem contestatam, teneatur illud reo edere. & distinguit, ut hic per eum an fiat mentio assertiuè de instrumento in libello an limitatiuè. Cum quo transeunt communiter Doct. ut hic per Alex. Rimi. Dec. & alios Mod. Feli. & Dec. latè in c.j. char. ult. de proba.

308 Successiuè quærit Bar.† quid operetur clausula saluo iure addendi uel diminuendi, solita in libellis apponi. Concludit nihil operari, cùm nemo possit iuris dispositionem immutare. & cum Bar. transeunt communiter alii, ut hic per Alex. & Ias. col. fi. & alios Mod. & per Barb. in cons. xxij. col. fi. lib. ij. & Felin. in c. inter dilectos col. vij. de fide instru.

Solēt etiam quidam practici uti alia clausula in libellis, quòd si plus uel minus debito factae esset pe

309 titio,† reducunt eam ad debitam quantitatem. de qua clausula facit mentionem Alex. cons. xc. col. j. uol. j. non in materia libelli, sed sententiæ, si iudex illam clausulam in sententia adiiciet, an aliquid operetur. Sed in libello uidetur quòd æquipolleat clausulæ & plus & minus. de qua per Soc. in c. ij. col. lx. in quinta quæstione de libelli obl. ubi concludit, quòd contineat incertitudinē, sed parte nō opponēte procedit: parte uerò opponente declarari debeat. & sic si esset plus debito petitum sine iusta causa plus petendi, non euitaret condemnationem expensarum in illo pluri. ut per Abba. & Soc. loco præallegato.

Glo. in uerbo perpetui, diuiditur in tres partes, ut hic per Ias. in pen. col. reliqua, ut hic per Doct.

Laus Deo.

SVMMARIVM.

1 *Auctentica de qua hic est sermo & auctenticum quomodo differant, & de his latè.*

Irnerius antiquus glossator fuit ille, qui ex libro auctenticorum auctenticas has extraxit utiliter & compendiosè, & in C. inseruit. quæ propterea non habent uim legis, nisi quatenus probantur in corpore unde sumuntur; ideò sæpe reprehenditur Irner. quòd malè transtulerit. ibidem.

2 *Scripturarū genera duo sunt, quædam sunt publicæ quæ fidem faciunt, quædam priuatæ quæ non faciunt fidē, de quibus non loquitur ista auct. sed quando unum instrumentum de alio fidem facit. & quibus nominibus hæ scripturæ nuncupantur. & nu. seq.*

Exemplar & exemplum quomodo differant. ibidem cum seq.

4 *Exemplare, auctenticare, & insinuare differunt.*

5 *Materiæ duæ diuersæ hic tractantur: An s. exemplū fidem faciat; & utrum unum instrumentum faciens mentionem de alio probet, si non constet de relato.*

Ordo auctoris in interpretatione istius constitutionis.

6 *Casus figuratio cum rationibus dubitandi & decidendi ad hanc auctem.*

7 *Difficultates quædam motæ contra hunc tex. & resolutiones & nu. seq.*

11 *Referenti instrumento producto intra terminum præfixum an attribuatur probatio, uel potius attribuatur instrumento relato post terminum producto. & nu. sequent.*

Probatio facta per instrumenta an attribuatur primo instrumento producto intra terminum, uel instrumento relato ad confirmationem postea producto. ibidē.

12 *Tex. §. 1. l. si donatæ. ff. de don. inter uir. et ux. quòd si spōsus sponsæ muneri alienum annulum miserit, & post contractas nuptias suum pro eo dederit, efficitur mulieris, quia potius confirmare iam factam donationem uidetur, quàm nouam inchoare & facere. & nu. sequent.*

13 *Dilatione data ad probandum & probatum habendum per omne genus probationis ad talem diem, an post lapsum termini possit fieri probatio per instrumenta, uel produci instrumentum ad confirmationem iam productorum intra terminum. & nu. seq.*

15 *Exactio debiti in termino istius auct. utrum dicatur fieri ex instrumento referente, an ex instrumento relato postea exhibito.*

16 *Ex, præpositio regulariter denotat causam proximam & mediatam, sed aliquando ratione subiectæ materiæ causam remotam.*

17 *Producens instrumentum non se astringit quin aliàs probare possit quàm per instrumentum.*

19 *Auctent. ista non est noui iuris introductiua, nec iuris antiqui correctiua, sed recitatiua, & ubi sit ius istud antiquum. & nu. seq.*

20 *Relatio quando est certa & explicita facta, fidem facit, licèt non constet de relato, quando referens potest id de nouo disponere.*

21 *Exemplum fidem facit contra dantem etiam si in exemplatione nō interuenerit iudicis auctoritas. et nu. seq.*

23 *Tex. §. neq; instrumēta. l. in fraudē, de inr. fis. declaratur.*

24 *Tex. §. prohibet. l. si quis ex argentarijs, de eden. declaratur.*

Exemplum sumptum ab eodem qui scripsit originale an faciat semper fidem. ibidem.

25 *Originale debet remanere penès notarium, et quod nam dicatur esse originale.*

26 *Scribere & subscribere diuersa sunt in facto, non autem in iure, quum ex subscriptione scripturæ ita habeatur consensus, sicuti ex scriptura manu alicuius in totum facta. & an prædictu subscriptio & scriptura in totum manu alicuius facta æquiparentur, & quid in materia statuti. & nu. pluribus sequent.*

31 *Exempla auctoritate iudicis facta probant, parte uidelicet citata, & alijs concomitantijs requisitis concurrentibus. & nu. pluribus seq.*

34 *Exemplum auctoritate iudicis sumptum in antiquis an probet, si non constet de citatione partis.*

35 *Expensa præsumitur facta ab eo qui ad eam tenebatur.*

36 *Exemplum an & quando probet ubi statutum requirit instrumentum scriptum esse manu notarij de illo rogati.*

41 *Exemplum solemniter sumptum an fidem faciat in casibus requirentibus scripturam.*

42 *Exemplari extra iudicium an possit instrumentum de consensu partium ut fidem faciat, & unquid talis consensus debeat esse specialis & specificus, uel sufficiat generalis. & nu. seq.*

45 *Actus nostri uoluntarij non obligant, nisi de necessitate id inferatur.*

Instrumēti tenor, item contentu in eo quomodo et qualiter probari possint per testes: & an testes debeant dicere se cognoscere literas notarij qui instrumentū scripsit. ibid.

Tex. §. si quis igitur, in aue. de instr. cau. & fid. declaratur. ibidem.

50 *Instrumenti tenor seu contenta contra furem uerum uel præ-*

præsumptum quomodo probetur.

51 *Exemplum scriptum & factum per quatuor immo centum notarius non plenè nec simpliciter probat, sed aliqualem præsumptionem facit. & nu. seq.*

53 *Exemplum exempli an & quando probet. & nu. seq Tex. l. 3. C. de diuer. rescrip. declaratur. ibidem.*

54 *Firmum & perpetuum nihil esse sub sole.*

57 *Exemplum exempli quibus casibus fidem facit. & nu. sequentibus.*

58 *Exempli auctoritas & ualitudo à consensu partium, non autem iudicis dependet.*

59 *Exemplatio iudicialiter facta parte præsente & nihil opponente, plenè probat, sibiq; præiudicat.*

60 *Exemplum exempli authoritate iudicis factum. & citata parte, quãdo de illius amissione timetur, an probet.*

61 *Exemplum regulariter non probat. & ampliatur regula, limitaturq; etiam pluribus modis usque ad nu. 71. ubi latissimè de materia.*

63 *Legitimationis priuilegium factum à Comite Palatino, in quo exprimitur tenor ad uerbum de concessione et potestate legitimandi sibi à Principe tradita, an probet ipsam potestatem.*

64 *Exemplum non probat quantumcunque à pluribus notarijs fuisset exemplatum.*

65 *Exemplum probat contra dantem illud: & uide ibi non nullas alias fall. & per plures nu. sequ. quando exemplum probet.*

72 *Instrumentum faciens mentionem de alio instrumento an probet de illo.*

73 *Lex optimam de contrab. empt. declaratur. & nu. 77. 78. & 79.*

74 *Dispositio relatiua quando locum habeat.*

75 *Relatio de libro ad librum ut sæpe faciunt mercatores in eorum rationibus scribendis an probet.*

76 *Editio clara & explicita differt à concisa & truncata.*

80 *Verba enunciatiua & relatiua quando non probant, et quando probant et nu. 88. cum sequentibus ubi regula cum fall.*

81 *Acta an præsumantur interuenisse pro ualiditate sententiæ.*

82 *Notario in instrumento referenti aliud non creditur, nisi constet de relato. & nu. seq. ubi ampliatur. limitatur nu. 94. 96. 97. & 98.*

84 *Relatum censetur inesse in referente.*

86 *Notario se referenti ad instrumentum per ipsum confectum an credatur de illo. & nu. seq.*

93 *Priuilegia principũ an probent quando in eis confirmatur aliquid per uerba relatiua, puta, si diceretur prout antecessores tui tenebãt, uel genitor noster concessit.*

94 *Principis scriptura referens se ad aliam, probat, licèt illa alia non producatur.*

95 *Principis narrationi an & quando standum sit.*

98 *Instrumentum faciens mentionem de alio ad illudq; se referens quando probet. de quo etiam suprà latè nu. 82. ubi traditur regula cum ampliationibus & limitationibus usque ad finem commenti.*

Auct. Si quis in aliquo documento.

PRÆSENS Autentica & si non fuerit eleganti stylo conscripta, notab. tamen reputatur, materiã habet utile & auream, quæ in usu quotidiano uersatur, ideò nota est omnibus quæ in palatijs & iudicijs uersantur. sed illam intelligunt superficialiter & in enigmate, nos facie ad faciem, intus & in cute eam (ut spero) cognoscetis; & ad medullam usque penetrabitis, nisi per uos steterit; quo casu uobis erit imputandum.

1 De hac auctẽn. † & alijs quæ sunt in C. & de libro autenticorum unde sumuntur, & sic generaliter loquendo, uidenda sunt quæ scripsi in auct. ex causa. j. de lib. præter. Et quia iura autentico rũ unde hæ auct. sumuntur nouissima sunt & communiter ponunt decisiones nouas, uel. ll. ueteres corrigunt. Ideò Irnerius antiquus glossator, ut de his próptior & indubitata haberetur cognitio ab ill o autenticorum libro has extraxit compendiosè & breuiter & ingeniosè in libro isto codicis inseruit, prout ei melius côuenire uisum fuit.

2 Secundò præmitto, † quòd duo sunt scripturarum genera, quædam sunt auctenticæ plenam facientes fidem, aliæ sunt scripturæ priuatæ. scripturæ primi generis pluribus nominibus nuncupantur, & propriè strictéq; loquendo, instrumentum publicum, ut in l. præcedenti. & in ti. de fide instr. alibi auctenticum ut in c. j. & ij. de fide instr. & in l. ij. eo. tit. ff. non nunquàm publicum documentũ, ut hîc & in corpore unde sumitur, sæpe originalia. c. fi. de fide instr. c. quoniam contra, de proba. l. iij. §. de diuer. rescr. in l. j. §. si quis in duobus. ff. de bon. pos. secundum tab. appellatur exemplar. & per glos. l. ij. ff. de fide instr. ac per scribentes hîc, allegant carmen illud; Exemplar liber est, exemplum sumis ab illo. facit c. fi. de fide instr. de instrumentis propter uetustatem uel aliam causam exẽplandis. tex. tamen. in ca. j. de fid. instr. exemplaria appellat exempla ipsa, ita quòd prædicta uocabula quandoq; confunduntur: quum exempla quandoq; exemplaria dicantur. appellantur etiam dictæ scripturæ aliquando acta publica in l. ij. §. eo. & in d. c. quoniam contra. & consequenter sex modis nuncupantur prædictæ scripturæ, instrumentum, auctenticum, documentum, originale, exemplar, acta publica.

3 Scripturæ alterius generis, † quæ nullum firmitatis robur obtinent, ut dicitur in c. j. & ij. de fide instr. in l. instrumenta, & in l. exemplo. j. de probat. diuersis nominibus similiter appellantur. index & exemplum in l. ij. ff. de fid. instr. & est exemplum similitudo quædam. l. in testamento, la j. ff. de condi. & demonst. copia in l. præcedenti, & in §. edere. l. j. ff. de eden. secundum doct. hic. De quibus scripturis priuatis exemplis. s. quicquid dixerit Bal. non tractat auct. nostra, sed lex præcedens secundum Bar. s. in princ. Pau. Alex. Iaso. & alios dicentes hanc auct. loqui in diuersis terminis, uidelicet quando in uno instrumento fit mentio de alio Doct. tamen quia materiæ connexæ uel similes simul & in eodem loco tractandæ sunt, materiam exempli propter quam Irn. hîc auct. nostram inseruit hoc loco posuerunt & tractarent. & est locus ad quem in occurrentibus quæstionibus semper in hac materia recurritur.

Appellatione autem scripturarum ueniunt tàm publicæ quàm priuatæ, nisi ratio subiectæ materiæ refragetur, ut per Afflict. in decis. regni. 272.

Tertiò præmitto † quòd ista plurimùm differunt, exemplare, auctenticare, & insinuare, ut per Abb.

Abb.& alios in c.fi.de fid.instr. Aquens.hic col. j. Iaso.in l.ij.ꝟ.de testa.ubi latè de publicatione scripturarum de qua per Bal.ꝟ. in ult. col. & dixi in l. ij. s.eod.

5 Quartò sciendum est, † duas diuersas materias hic tractari: an & quando exemplum probet fidemq; faciat. Item an stetur & credatur instrumento referenti, non constito de relato.

Quas materias Bar. separatim absoluit per oppositiones & quæstiones. nunquam.n.ipse hanc uiã procedẽdi per regulas, ampliationes & limit. tenere uoluit; melius fecisset & clariorem tradidisset doctrinam, si per regulas ampliationes & limitationes eas expedisset, prout posteà fecerunt Deci. & alii quos libenter sequerer. sed ne contemnam eum cuius uestigia sequi solemus, dicta sua circa primam materiam excutere primò decreui, postmodum reassumpta materia ponere regulam cum ampliat.& limit. quas in sua theorica Bar. tetigit iungendo inde quæ deficient. & sic complebimus & absoluemus primam materiam. Postmodum secundam eodem ordine. & sic utriq; parti satisfaciam, & nihil omittam, breuitati quantùm potero adhærendo.

Summatur iste tex. ut hic per Bar. quem sequuntur Alex. Rim. & alii communiter. Diuiditur in quatuor partes, ut hic per Iaso. & alios.

6 Casum potestis figurare † ut hic per Mod. Mediol. Ratio dubitandi, quia ex quo relatio & narratio de qua hic facta fuit in publico documento, uidebatur prima fronte dicendum ut inquit Iuriscõsul. & l. quinquaginta. ff. de proba. quòd faceret fidem & probaret. quia (ut. s. dixi) instrumenta publica probant & fidem faciunt, etiam enunciatiuè loquentia inter contrahentes. l. optimam. ꝟ. de cõtrab. & committ. stipul. ut hic per Aret. & Curt. col. j.

Contrarium tamen hic deciditur. ratio decidendi multiplex est. Bal. & Aret. hic in principio assignant quatuor rationes ut per eos. Ex quibus colligitur clara respon. ad rationem dubitandi.

7 Contra hunc tex. † moueo in primis aliquas difficultates. Prima est à sufficienti partium enumeratione. quòd hic tex. non posset procedere. nam quantùm ad tertium fatua esset dubitatio: quum res inter alios acta alium non afficiat, in tribus uulga. & totum non probaret exemplum. Respectu uerò contrahentium obstat tex. in d. l. optimam, cum aliis præalleg.

Are. hic & Curt. non facta mentione de Aret. respon. quòd relatio truncata erat & limitata ideo non probat, aliàs secus esset. quæ sol. non est sine magna diuinatione, quòd hæc iura loquantur ubi relatio truncata est & confusa. Ideò potest forsitã melius respon. quòd lex optimam procedit solùm in his quæ interuenire potuerunt tempore confecti instrumenti, & in quibus partes potuerunt sibi præiudicare, aliàs non, ut per Bar. ꝟ. col. fi. ubi dicemus. & ita potest intelligi tex. noster, & in casibus prædictis posset procedere hæc auct. Vel etiã aliter respon. potest, quòd dispositio ista quando unum instrumentum de alio mentionem facit, procedit ac loquitur, quo casu non probat relatum, nisi illud exhibeatur, uel aliter probetur, per rationes Bal. Sal. & Are. hic in j. col. & sic ibi enunciatio & assertio per partes fiebat, hic per solum notarium, qui partibus non potest præiudicare. non statur ergo referenti, nisi constet de relato, ubi relatio est truncata & imperfecta aut relata, nõ dependent à potestate partium, uel ubi relatio fit per notarium, non per partes asserentes ueritatem relati.

Quasdam alias dubitationes uidebitis motas & resolutas hic per Curt.

8 Sed obstat ineuitabiliter † superfluitatis uitiũ & culpa, quia bis idem in eadem clausula sine effectu reperitur hic positum, ibi, quantitatis debitæ probatio exhibeatur; quòd quãtitas relata debeatur. alterum.n. sufficiebat. ideo ĩ corpore unde sumitur non sunt illa uerba quantitatis debitæ, ab ista obiectione & reprehensione non potest saluari Irnerius quin malè fecerit, prout uult etiam hic Curt. in j. col.

9 Alia similiter obstat difficultas. † quia tex. auct. nostræ ad materiam de edendo, nihil uidetur facere; ergo malè fuit hîc posita. §. quibus, in prima cõstit. C. & in proœm. decretalium. uidetur tantummodò facere ad propositum lex præcedentibus. & ad eam hoc modo ueuit, & potest adaptari, quia sicut ibi exemplum non facit fidem probatoriam ita similiter relatio facta in uno instrumento de alio instrumento non probat: sed quantùm ad tit. & rubr. de edend. nihil facere uidetur.

Nisi respondeas quòd immo facit ad titulum dum dicit, nisi aliud documentum proferatur i. edatur & exhibeatur, in hoc ergo facit ad istam rubri. de edendo.

10 Notandum est primò † ex isto tex. ibi, mentionem faciat: id quod dixi in summario, quòd unũ instrumentum faciens mentionem de alio nõ probat, nisi illud aliud producatur. rationes assignant Bar. in ij. col. latius Bal. Sal. & Are. in j. col. & corroborat hic Rimi. aliquibus mediis: & latius dicam. ꝟ. ampliando & limitando multis modis, ut ibi uidebimus.

Ex prædictis apparet quòd auctentica ista loquitur quãdo unum instrumentum de alio mentionẽ facit, non quando unum instrumentum sumitur aut copiatur ex alio. propterea secundum Areti. deceptus est Bal. summans quòd exemplum non probet, si non ostendatur exemplar. Adhærendum est igitur summario Bar. superius relato.

11 Secundò not. ibi † nulla ex hac memoria fiat exactio, nisi aliud documentum proferatur: à contrario sensu quòd prolato instrumento de quo facta fuit mentio, fieri poterit exactio uirtute primi instrumenti. & sic probatio attribuitur primo instrumento referenti, quum aliud producatur ad iustificandum & implendum, quod dicebatur in primo instrumento.

Ex quo notatur & utiliter infertur secundum Deci. hic ad probationem singularis dicti Bal. in c. j. de fide instrumenti. quòd licèt productio originalis instrumenti facta sit post terminum, probatio tamen dicitur facta in termino uirtute primi instrumenti intra terminum producti. † argumento tex. in l. si donatc. in §. j. ff. de don. inter uir.

12 & ux. & melius tex. nostri hic & ita prius dicebat Rim. hic ad fi. iiij. col. & sequuntur Mod. Mediol. super uerbo memoria. & tam legendo quàm consu-

consulendo sequutus semper est Dec. in cap. licèt causam, col. x. de proba. in c. j. col. j. de fid. instrum. in consil. ccccLxvij. & cccccxxxix.

Id parum referre uidebatur, quia etiam post terminum fieri potest probatio per productionem instrumentorum, quum cesset tunc causa protestationis iudicicii & suspitio diffugii. Fel. in d. c. licèt causam, col. x. in uersic. limita tertio. per tex. in c. cum dilectus, de fide instru. & per consequens quàmuis probatio facta non sit in tempore, tamen per productionem instrumenti lapso termino fieri poterit, ut in terminis nostris. sicq; non uidebatur multùm interesse, quòd probatio attribuatur magis instrumento referenti, quàm instrumento relato. quia cuicumque instrumento attribuatur, probatio pariformiter fit & admittitur tàm in termino, quàm post terminum.

13 † Nisi respondeas, quòd immo plurimùm interest, quia si fuerit data dilatio & facta assignatio ad probandum & probatum habendum per omne genus probationis infra tale tempus, ut fit à peritis in practica, non posset tunc fieri probatio post terminum: quicquid dixerit Abb. ut plenè tradit Dec. in d. c. licèt causam, col. xi.

Sed potest fortè respon. prædicta procedere in productione instrumentorum, quæ fit ad finem probationis, prout uidetur loqui tex. loquens de conclusione in causa in c. cum dilectus, de fide instru. hæc non fit ad probandum, sed ad confirmandum productionem instrumenti iam factam: præcipuè, quum sint multi casus in quibus instrumenta & iura produci possunt post conclusionem in causa: ut per Fel. in d. c. cum dilectus.

Vultis modò scire an & quando natura termini sit excludere post terminum: & utrum illud quod non fuit factum intra terminum, fieri possit post terminum, ultra ea quæ scribunt Can. in d. c. licèt causam, uidete Roma. in cōs. xv. & cccccxxxj. Alex. in consil. cxciiij. col. fi. lib. 7. Aret. in l. uentre, col. xvj. de acqui. hær. Fel. in d. c. cum dilectus, col. viij. & in c. pastoralis, charta ultima, & in c. exceptionem, col. j. ubi etiam per alios Cano. de except.

14 Tex. autem. §. primi d. l. si donatæ, not. & singul. in multis locis reputarunt scribentes ex illo ad multa inferentes, ut per Roma. in consil. cxlvj. ad fi. & cccxxviij. circa fi. Soc. pulchrè in consil. cxxiij. uolu. j. Fel. in c. j. in j. not. de fid. instr. & in c. inter dilec. col. ix. eo. tit. Lanc. Dec. ad fi. l. ultimæ. ℸ. eo. Ias. in consil. xxiij. lib. ij. & Dec. in c. j. col. xx. cum seq. de proba. qui tex. uidebatur etiam probare cōfirmationem rei nullæ non esse nouam dationem, sed confirmationem propriè, contra Bar. & cæteros i l. & quia. ff. de iur. om. iud. præsupposito quòd donatio rei alienæ nulla sit, quum donatio sit doni datio. l. Senatus. §. donatio. ff. de don. cau. mor. & sic requiratur translatio dominii, quum dare sit dominium transferre. §. sic itaque. Instit. de actio. Dec. fortè potest, quòd donatio rei alienæ non est nulla ipso iure, ut probatur per tit. pro dona. quem ti. præscribendi ius non dare, si talis donatio ipso iure esset nulla.

15 Tertiò notabitis † ex eodem tex. quòd exactio debiti dicitur fieri ex ipso instrumento per quod probatum fuit debitū: idq; siue speciali aliqua ratione instrumentum habeat executionem parati siue non, quum tex. noster & in corpore auctenticorum generaliter loquatur ut hic per Deci. & Mod. Mediol. nam potissima causa exactionis est instrumentum, quum in probationibus consistat uictoria causæ. l. j. & l. qui accusare. ubi Bal. & alii notant ℸ. eo. Iccirco nimirum si exactio dicitur fieri ex ipso instrumento, & effectus attribuitur causæ potissimæ. l. si quis nec causam. ff. si cert. pet. & inducitur etiam hic per Dec. & mod. ad aliam not. quæstionē de quarto denario: de qua plenius scripsi in l. j. col. pen. ff. de orig. iur.

16 Et sic licèt † præpositio ex, causam proximam & immediatam importet ac significet. l. non dubium, ubi Iaso. in ix. not. ℸ. de legibus. l. ex hoc iure, ubi omnes not. ff. de iust. & iur. & per Dec. hic tamen in hoc loco non refertur ad causam immediatā. i. ad sententiam, cuius uirtute fit exactio & executio: ut in tit. de execu. rei iud. sed ad instrumentum, & sic ad causam magis remotam. nec in conuenit ratione subiectæ materiæ remotam causam importare, ut etiam in l. j. in §. ex hoc incendio. cum ibi not. per Bart. ff. de incend. ruin. & naufrag. cum simil.

17 Quartò no. † ex eo. tex. ibi, nisi aliud documentum proferatur aut alia secundum leges quantitatis debitæ probatio exhibeatur. quòd producens aliquod instrumentum ad probandum eius intentionem, non se astringit, quin possit etiam aliter probare: ut hìc per Rimin. in ii. not. de qua materia latè per Can. in c. ii. de proba. & in d. c. licèt causam, in glo. astrinxit. facit tex. l. pen. in fi. ℸ. de hæredi. instit. cum ibi not. per Bar. & alios de facultate probandi, quæ non est augustanda.

18 Quintò not. † ex eo. tex. duo ex quibus instrumento relato fides imponitur per exhibitionem originalis, aut probando per alias probationes contenta in relatione uera esse secundum aliquos. sed probatio tunc non fit per exemplum, nec uirtus probationis illi attribuitur, sed originali, uel testimoniis posteà productis.

16 Vltimò not. † ex fi. istius tex. quòd hæc constitutio non est noui iuris introductiua neque correctiua, sed iuris antiqui recitatiua. quod quidem ius antiquum est in l. proximeè præcedenti secundum glo. in corpore unde sumitur, & Rimin. hìc inferētem quòd omnis lex præsenti facta, dicitur uetus respectu nouæ ut per eum, & Mo. Mediol. adducentes tex. in l. ij. ff. de probat. Quæ iura loquuntur de exemplo quòd illi non creditur, nisi producatur originale. auctentica ista loquitur de instrumento aliud instrumentum referente, cui non creditur, nisi constet de relato. & sic iura ista loquuntur in diuersis terminis, ut hìc uoluerunt Bar. Alber. Pau. Alexa. & alii, ut etiam diximus suprà. propterea, quum tex. iste non dicat, quòd illud quod hìc deciditur in legibus ueteribus inueniebatur, non potest intelligi de l. præcedenti loquente in diuersis terminis, sed est necesse intelligere de aliis ueteribus ll. quæ licèt non reperiantur, † per hoc dispositio ista non efficitur inualida & inefficax aut nullius momenti, ex quo Iustinianus imperator loquens & disponens habebat potestatem id de nouo faciendi ac disponendi, quo casu statur referenti, licèt non constet de relato: quum habeamus certitudinem de uoluntate referentia

reutis per relationem perfactā & explicitè factam; ut per omnes scriben. in l. admonendi. in glo. j. ff. de iur. iur. & dicam latè. ȷ̃. in secunda materia relationis.

Omissis glo. quæ expediuntur cum Bat. & aliis ȷ̃. ut promisimus item, descendo iuxta pollicita ad doctrinam Bat. Ex dictis suis in prima oppos. habemus, quòd exemplum probat contra dantem ipsum exemplum. l. in fraudem. §. neque, ibi, actorum suorum exempla. ff. de iu. fis.

Duo hîc discutienda sunt: an dictum sit uerum in se quòd contra dantem exemplum fidem faciat. Et nunquid d. §. sed neque, probet conclu. Bar. secundum ueram intelligentiam.

21 Quò ad primum † omnes scriben. hîc sequuntur. Bat. quòd licèt contra alios exemplum non probet, tamē contra ipsum dātem probabit: ut hîc per Alex. Rim. Deci. Aquen. Curt. & alios, & Soc. in consil. xi. col. j. uol. iii. & Deci. in consil. xxxvi. col. j.

Ratio potest esse, quia dans exemplum uidetur fateri omnia in eo contenta esse uera. l. cum præcum, ubi glo. ȷ̃. de libe. causa. quam sequuntur ubique communiter Doct. item quia scriptura priuata probat contra scribentem. l. j. suprà eo Aquens. hic col. j. dixi latiùs in d. l. j. ideò nimirum si contra ipsum dantem scripturam & exemplum sit probatio secundum Doct. præalleg.

22 Ex † istud procedit, etiam quòd non interuenerit auctoritas iudicis mandantis copiam fieri, ut hîc per Alex. Aquens. Mod. Taur. in prima char. quicquid sentiat & uelit Bar. dando cautelam ut per eum, & Rim. hic in iij. col. Et per consequens cautela Bartol. non est necessaria secundum præfatos. quod potest cōprobari per ratione d. l. cum principium. iuncta glo. quia totū istud dependet à consensu partis, non autem iudicis.

Et quicquid dixerit Rim. ȷ̃. relatus, conclusio prædicta uera est & receptior, modò interueniat consensus partis: & etiam per Feli. in c. Albericus, col. j. de testi. & in c. fi. col. ult. in v. lim. de fide instr. ubi ait talem copiam ut originale fidem facere. idq; contingere non auctoritate exemplationis, quæ propriè non interuenit, sed propter consensum partis.

23 Modò circa intellect. §. neque. † Deci. hic col. iii. reprobat intellectum Barto. uolens quòd ille tex. loquatur & intelligatur de originalibus, quæ parti fuerunt tradita pro accipienda copia, ut hic latius per eum, exempla ibi pro originalibus & exemplaribus accipientur & intelligentur quod est contra illum text. ibi actorum suorum exempla edit, non ergo originalia, quum exemplum actorū ab actis & originalibus ipsis differat. c. quoniam cōtra. de probat. nec est uerisimile, ut hîc in j. col. dicit Curt. quòd fiscus det alicui priuato originalia sua, quæ penès ipsum dominū debent remanere. d. c. quoniā cōtra in fi. l. procurator. ȷ̃. co. & l. iij. ȷ̃. de diuer. rescrip. ideò Deci. sibi ipsi contrarius in consil. xxxvj. col. j. in fin. sequitur intellect. Bart. & communiter scriben[illegible]m.

Cu[illegible]ic in j. col. dicebat, tex. illum intelligi debere de exemplo solemni ut auctentico, quod fidem facit, sicut originale, ut. ȷ̃. dicam, non tatùm contra fiscum, sed etiam contra alios contra quos petebatur editio, ut per Curt. & prius per Dec. facientem dictas ponderationes. Et iste intellect. ad illum tex. mihi magis placet per rationes suas, & non discedendo à uerbis iurisconsulti ibi de exēplo loquentis confirmo per illa uerba quæ ibi subiungūtur: ne bis actis utatur. ergo non loquitur de exemplo propriè, sed de exemplo solenni, quod posteà acta appellat, quia facit fidem sicut originale. c. ij. ac pe. & fi. de fide instru. & latius infrà dicetur.

24 Circa † secundum contrarium §. prohibet. Bar. concludit quòd loquatur in exemplo sumpto ab eo quòd originale scripsit, quòd fidem facit sicut originale ipsum; quum eadem sit persona & eadem auctoritas, quæ scripturæ fidem imponit. l. j ȷ̃. §. si quis in duobus. ff. de secundum tab. l. unum ff. de testa. & sequuntur hîc communiter doct. & Ludo. Gozadi. consil. vi. in fi.

Sed hæc conclusio Bart. & doct. uidetur malè posse defendi. aut. n. intelligimus de exemplo ab eodem notario ut esset exemplar & originale sumptum ut in iuribus. ȷ̃. alleg. Et tunc licèt conclus. uera sit per ȷ̃. alleg. indubitata est & inepta, quia talis scriptura originale dicitur & exemplar, non autem exemplum. iuribus prædictis, ut hîc per Soc. Deci. & Mod. Taur. in prima charta, & per eundem Deci. ȷ̃. col. v. in uersic. quantum tamen, & per Are. in d. l. unum. & Fel. in c. fi. col. ii. de fid. instru. Aut intelligimus propriè de exemplo, & non est uera quia exemplum non facit fidem, licèt datum & factum fuerit ab illo qui originale scripsit; quando dedit illud ut exemplum, per tex. d. §. si quis in duobus. concludunt hîc Alex. Socin Dec. & alii. ȷ̃. alleg. Quicquid dicant præfati scriben. Bar. hic loquitur, quando dedit ut originale & auctenticum, patet dum dicit, quòd eadem est persona & auctoritas, quæ utrique scripturæ fidem imponit. ergo loquitur quando id dedit ut auctenticum: & est in se uerisimum, indubitatum, tamen & malè à regula exceptum; quum, ut dixi, non sit de regula.

Et tex. in d. §. prohibet, declara & intellige & hîc per Fulg. & Aquens. in ij. col. & ego dico quòd id noluit Bar. hic in ij. oppo. dum concludit, tex. illum in §. prohibet, non intelligi, ut exemplum fidem faceret contra ipsum petentem, id non consonat. non etiam pro petente, quia pro se & in sui fauorem id facere non potest omni lege & ratione repugnante: uult ergo quòd intelligatur respectu aliorum inter quos argentarius instrumentum fecerat & rationem scripserat.

Et quàmuis Bat. hic ab omnibus approbetur, tamē videtur quòd malè loquatur, dum subiungit de exemplo agens, ita loquitur hic. quia iste tex. nō loquitur de exēplo, sedē de uno instrumento aliud referente, ut suprà declaraui, & dixit ipse met Bar. ȷ̃. in principio. nisi saluando Bartol. respondeas quòd intellexerit hic. i. in lege codicis procurator uidelicet, quam hic examinat, eiusq; materiam explicans, ut. ȷ̃. se facturus dixerat. & quòd ista fuerit mens Bat. patet ex dictis suis infrà in tertia quæstione uersic. quæro quid. ibi, non probat exemplum ut hac lege. intelligitur. n. de d. l. procu.

Rursus secundo loco non uidetur quòd Bar. &c. Doct

Doct. bene dicant, quòd tale instrumentum sumptum per eundem notarium † qui de illo rogatus fuit, dicatur originale; quia originale dicitur ipsum protbocollum, quod remanere debet penès notarium. l. quædam. §. is autem. ff. de eden. c. quoniam cōtra, de proba. tradit post alios Ripa in rep. l. admonendi, col. xxvij. de iu. iur. concludendo nō posse origiale dici, licèt probet. sanius igitur loquendo auctenticum appellari poterat, quod originali æquiparatur. c. j. & secundo de fid. instrum. l. iij. ī. de diuer. rescrip. uel aliter dicatur, Doct. appellare illud originale respectu fidei & probationis, quum probet sicut originale & in effectu originale uidetur. iuribus. ī. alleg. no. Pau. Cas. in d. l. iij. & post Car. Deci. hic col. iij.

Retenta communi de qua suprà, quòd exemplum scriptum per notarium qui originale fecit, probet tanquàm auctenticum: ampliatur, etiam quòd † notarius tantummodò se subscripsisset, quia dicitur satis scriptura sua: eandemq; uim & uirtutem habet ac si notarius totum scripsisset. † istaenim æquiparantur quòd scriptura sit per aliquem subscripta, uel quòd sit in totum manu eiusdem scripta & confecta l. emptor. §. Lurius, cū ibi not. per Bar. & alios. ff. de pact. l. j. in princ. ff. de consti. pecu. tradunt hic Rim. Ias. Dec. Aquens. & Curt. in j. char. & Ias. in fi. commenti & Pau. Cast. consi. ccxx. incip. dubitatur. ad fi. in antiquis. ubi consuluit sufficere protocollum subscriptum esse manu ipsius notarii. Idem uoluit Pet. de Ancha. in consil. xxiiij.

Sed oppos. tenuere Alex. in cons. xlj. uol. j. & Feli. in c. inter dilectos, circa fi. de fide instr. licèt de prædictis non fecerint mentionem. sed opinio Pau. & Pet. de Ancha. uerior uidetur; quia ut dictum fuit, subscriptio æquipollet scripturæ manu alicuius scriptæ: quàmuis matrix & prima scriptura per alium, quàm per ipsum tabellionem de illa rogatum scribi nequeat. §. nos autem. in auct. de tabel. secundum Bal. in cons. 85. lib. 2.

Et prædicta locum habent etiam in materia statutaria, † quia licèt statutum loquatur de scriptura manu debitoris facta, locum sibi uendicabit etiam in subscripta tantummodò per prædicta: ut per Alex. Are. Aquens. & alios in §. Grisogonus. l. si ita stipulatus. ff. de uerb. oblig. & si Ias. hic in ij. col. firmet oppos. eò quòd in statutis fictio locum non habeat, ut per eum. Cui motiuo resp. hic Rim. in v. col. Dec. & Curt. in iii. & iiij. sed fuit Are. in d. §. Grisogonus, col. iij. † quia scribere & subscribere, diuersa sunt in facto, ut patet ad sensum: in iure tamen pro eodem accipiuntur, iuribus ī. alleg. nisi statutum pro forma requireret scripturam, uel utrunq; exigeret subscriptionem cum scriptura: quia tunc alterum non sufficeret, ut ibi per Are.

Attamen prædicta de exemplo scripto uel subscripto eadem manu ut parem uim & uirtutem habeat cum originalibus, & probet sicut originale ipsum, † limitantur & restringuntur, ut non procedant in casibus scripturam requirentibus ex forma statuti uel ex dispositione iuris communis. qui casus enumerantur per glo. & Doct. in c. j. de censib. lib. vj. quia substātia consistit in prima scriptura: propterea non sufficit alia manu eiusdem notarii; ut per Bal. in rubr. infrà de fid. instru. col. xj. in ij. quæstione per. l. contractus, illo eo. tit. & l. ij. de testa. J. sequuntur Roma. in locis hic per Deci. alleg. in iiij. col. & etiam Rim. col. iiij. & Aquens. ij. Paul. de Cas. in cons. ccxxx. Dubitatur. in antiquis, col. pen. & Fel. in c. fi. col. ij. de fid. instr.

Sed contrarium tenent Alex. hic ad fi. j. col. Deci. iiij. Aquens. & Curt ij. & iij. Pau. Cast. in d. l. contractus in fi. Ias. ad fi. l. ij. J. de test. & Bru. in tract. de forma in art. & rubr. de proba. & præsumpt. solem. & for. fol. antepen. col. j. & hæc opinio mihi magis placet, quum sit benignior & probationibus fauens. Et scriptura secunda eadem manu facta ut auctentica sit & fidem faciat, originalis in effectu, ut. ī. dictum fuit, appellari possit.

Quæ uerò in hac ij. opposit. tradidit Barto. ampliari & limitari multis modis possunt, ut hic per scriben. sed dicam latiùs. J. in materia.

In iij oppos. † Bar procludit quòd exempla auctoritate iudicis sumpta probant. §. illud, & l. chyrographis, cum suis glos. hic alleg. per Bar. quem omnes approbāt. nec mirum, quum pro eo sit tex. apertus in c. fi. de fid. instr. ubi dicitur quòd talia exempla parem uim atque auctoritatem habent cum originalibus hocque contingit propter præsentiam iudicis, quæ cessare facit omnem suspitionem fraudis. l. ij. ī. de offi. ciuil. iud. c. in præsentia, de renun. cum simil.

Quæ quidem conclusio multifariam declaratur per scriben. hic, & in locis. J. alleg. Reseruo. J. in discusione articuli.

Pro declaratione istius tertiæ oppo. & eius materiæ, Bar. formauit quinque quæstiones not. In prima nunquid pars sit citanda ad uidendum exēplari instrumentum. † concludit ipse quòd sic: quum ex isto actu possit lædi, ergo citanda. l. nam ita Diuus. & l. de uno, per eum all. & sic conclusio ista, quòd exemplum iudicis auctoritate factum fidem faciat & probet, intelligitur quando pars ad hoc uidendum fieri citata fuit: aliàs exemplatio nullius erit roboris: ut hic per scriben. consuluit Ruin. in consil. xcij. col. fin. lib. iiij. faciunt plura similia acumulata per Fel. in c. cum olim, col. viij. de re iud. & per scriben. in d. l. de uno. † Et si persona cōtra quā fit exemplatio seu quæ lædi ex ea potest, certa sit, citatio debet esse specialis, aliàs per proclamata in genere. & pluribus aliis modis declaratur & limitatur dicta conclusio per omnes scribentes hic, quot uidere poteritis. & ultra per Ang. in. §. si. de legit parent. tut. Alex. in consi. cxij. lib. iiij. cl. lib. vj. cj. col. iij. lib. vij. Lanfr. de Oria. in rep. c. quoniam contra, in gl. sequitur instrumentorum productio ubi Parisi. in pen. char. de proba. Feli. in d. l. cum olim, col. viij. in c. Albericus, col. ij. de testi. in cap. ij. & fi. de fid. instrum. Ias. consil. cxiiij. & cxxix. uol. j. Dec. in c. dilecta, col. fi. de confir. utili ī consi. 36. & 445. col. 4. ubi concludit quòd propter antiquitatem † exemplum legitimè sumptum præsumatur, parte uidelicet citata, & cum auctoritatem iudicis propter præsumptione, quæ stat pro antiquitate, ut constat ex pluribus accumulatis per Fel. in d. cap. Albericus, in ultimis col. & per Brun. in tract. de form. in art. de proba. & præsump. solem. & for. char. iij. & se qu. Et ista est magis communis opi. ut ex prædictis liquet, etiam quòd

etiam quòd exhibito exemplo nó appareret, quòd prædicta interuenerint citatio partis & iudicis au ctoritas in exemplatione uidelicet. & sic uideretur cessare illa præsumptio, quæ ex antiquitate insurgebat tanquàm sublata per productionem exempli, quod uidetur ostendere prædicta non interuenisse; ut tenuit Deci. hic in v.col. io vij.lim. & in consil.cccccLxiij.col.iij.communis.n. est ad oppos.ut dixi propter antiquitatem, quæ facit om nia illa & si extrinseca præsumi interuenisse, ut dixi, & respon.Feli.& Bru.io locis.s.alleg.ubi etiam dicunt, quòd res dicitur de antiquo si lapsum sit decennium, modò agatur de modico præiudicio: aliàs requiri tempus xxx. annorum. immo communois opinio doct. uidetur esse, quòd requiratur tempus centum annorum, ut res dicatur esse de an tiquo, ut dixi.ff.de re.iur.in l.uelle non creditur. Item quia citatio committi non debeat, nisi ad instantiam partis, præsumitur id factum, & similiter exemplationem fuisse factam ad instantiam partis, quum hæc impeusam requirant; ideo præsumitur facta ab eo qui illam facere tenebatur. † ut per Bar. & alios io l. cum seruua.ff. de nerbo obli. & Ruin.in consil.xiiij.col.pen.uol.iiij.

35

36 Et ad hoc † ut exemplatio, auctoritate iudicis facta probet, plura alia ultra citationem requiruntur, uidelicet quòd dictus iudex competens sit uel specaliter delegatus. item quòd ipse & scribéa diligenter inspexerint, quòd instrumenta exempla ta io nulla parte fuissent uitiata, & fiat ipsa exépla tio propter uetustatem, obscuritatem uel caducitatem scripturæ afferentem, uel aliam iustam causam, quòd fiat per manum publicam; & iudex pronunciet fidem esse illi tanquàm scripturæ publicæ & auctenticæ adhibendá.c.pen.& fi. de fide instru. Are.j. circa fi. & Alex. in consil. cxij. lib. iiij. quem sequitur Deci.hic in iiij. Quod tameo dicit Aret.de pronunciatione, non ponitur per Alexao. in consil.s.alleg.nec est necessarium, immo dicta pronunciatio facta est à iure, ut patet ex tex. io d. c.pen.& fi.

Subiungit etiam hic Deci.dictam conclus.non procedere, quando statutum requireret iostrumentum scriptum esse manu notarii de contractu rogati, quia tunc non sufficeret iostrumentum † esse exemplatum auctoritate iudicis, ut per illum tex.concludit Bar.in l.probatorias.C.de diuer.offi.lib. xij. In eandem sententiam est Deci. quando statutum pro forma id requiritur; puta, quia ultra procedit annullando actum: aliàs secus, ut hic per eum.

37

38 Sed non est recedendú à Bar. † quem Doct.com muniter sequuntur, ut hic per Alex.Curt.Mnder. Taur.& alios io primis col.& Are. in d.c. Albericus, circa fi.de testi.Barb.in c. j.col.vj.de lib.obla. in c.fi.in §.ia quoque.sol.j.de offi.deleg. in ca. tua nobis, col.x.uersic.nota ibi per manus. de resta. & in consil. lxxvj.char.j.lib.iiij.Ias.in l.ij.in §.j. in ij. not.ff.sol. mat.& in l.quòd quis, col.fina.j.de pro cur.& Feli.io c.licèt ex quadam, col.ij de testi. in quibus locis præfati scriben. confirmant decisionem Bar. pluribus similibus.

Non obst.ratio Decii hic in contrarium adducta, quia respon.quòd statutum requirens iostrumen sum manu notarii de contractu rogati scriptum esse, satis hoc pro forma uidetur requirere, & industriam personæ eligere: ut per Fel.in locis.s.alleg.ideo &c.

39 Intelligatis etiam dictum Bar.s.alleg.† nisi primus ootarius de cootractu rogatus mortuus est, uel absens, longo'ue impedimento detentus, aut periculum esset in mora: ut hic per Dec.in ij.col. & per alios mod. pleniùs per Fel. in cap. quoniam contra col.ij.de proba.nam in casibus prædictis ex causa necessitatis receditur à regula communi. Et idem est quando exemplatum esset subscriptum manu eiusdem notarii, ut post Rim.tradit Curt.in ij.col.faciont quæ scribit Dec.col.v.in uersic.quá tum tamen.

40 Et quàmuis instrumentum exemplatum in casu prædicto staore statuto.s.mentionato † non haberet executionem paratam, quia non subscriptum iuxta formam statuti manu eiusdem notarii, qui de instrumento illo, ut dicebat Bar. rogatus fuit: uerum tamen est dicere quòd tale instrumentum plenam faciat fidem, quum statutú cótra rium non disponat secondum Rim hic in iiij. col.

Et similiter restringitur conclusio Bar.de exem plo iudicis auctoritate sumpto citata parte probá te ac fidem faciente, ut non procedat io casibus scripturam requireotibus: quia ooo sufficit quòd exemplatum fuerit auctoritate iudicis, si non interuenit scriptura facta manu eiusdem notarii, secundum Bal.quem tandem sequitur hic Deci.col. v.in uersic.quantùm tamen. sed Alex. in fi. iij. limit. tenuit oppos.quòd tale exemplum iudicis au ctoritate factum probet, per tex.in d.ca.cum P. de fid.instru.& hoc magis æquum uidetur, & Alexa. sequuntur Curt.hic col.ij.& Moder.Taur.iiij. de quo dicam latiùs.j.in materia.

41

Et an conclusio Bartol. restringatur pariter ot non procedat io casu. l.iij.s.de diuer. rescr. dicam latè.j.examinando intellectum illius legis.

42 In secunda quæstione Bart.† an instrumentum extra iudicium exemplari possit de consensu partium sine auctoritate iudicis ut faciat fidem, concludit Bar.quòd si simpliciter consentiant exemplationi, non confirmantes uel affirmaotes primum tanquàm ualidum & auctenticum, sed consentiant exemplatiooi citra fidem approbationis & instrumenti, exemplatum non probabit: secus si confiteantur instrumentum illud uerum, & exépletur de uolootate ipsorum contrahentium, per l.optimam ut hic per eum. Cum quo transeunt communiter Doct. ut hic per Alex.Iaso.Aquens. & Curt.io j.charta Feli.in c. fi. col.ij. de fid. iostr. Et in casu not.tradit Ruin. in consil.cxxxj. lib. v. & Are.j.circa finem.

Sed est diligenter aduertendum, quia † ardua est difficultas, an requiratur, quòd ille consensus approbatiuus specialis sit uel specificus, aut sufficiat quòd sit generalis de exemplando.concludit Bar. quòd requiratur expressa approbatio de stando exemplato, quia tunc partes sibi præiudicant. sed si consentirent simpliciter exéplarioni dictum instrumentú nó probaret: quia hoc de necessitate non infertur ex illo consensu simplici exemplatio ois instrumenti: ut declarat hic Dec.in v. col. limitatione iiij.Imo.in c. fi.de fide iullr.quem sequi tur hic Soc.col.iij.oppos.tenent, quòd consentien tibus

tibus partibus exemplari instrumentum probet, & faciat fidem absq; alia speciali approbatione. nam, si petens exemplum instrumenti sibi edi, illud approbat & confirmat. l. si quis ex argentariis. §. prohibet. ff. de edend. multò magis quando partes exemplationi consentiunt.

Curt. hic in iij. col. se ualde innoluit, tandem distinguendo concludit, quòd simplex consensus de exemplando præiudicet quantùm ad hoc quòd exemplum sit & probet, sed specialis consensus operetur, quòd ualeat in uim confessionis, & quòd contra ipsum non possit posteà opponi. per tex. in c. illud, de præsump. cum ibi not. Et consequenter Curt. in sententiam Imol. & Soc. transit, quòd sufficit simplex consensus de exemplando ad faciendum ut exemplum probet. Idem tenent hic Mod. Taur. in v. col. sequentes Soc. quia præsumendum non est partes uoluisse actum frustra facere. l. hæc stipul. in §. diuus. ff. ut lega. nom. caue. 44 † Sed communis est ad oppos. quandoquidem in contraria opi. sunt Bar. Alex. Are. Aquens. & Deci. ā. relati, Card. & Fel. in d. cap. fi. ubi dicunt quòd si partes confiteantur uera esse, quæ in primo instrumento continentur, tunc primum exemplatum facit fidem tanquàm confessio & pactum inter partes ipsas plenè probans. l. optimam. C̄. de contrah. & cōmitti. stip. & sic requirunt expressum & specificum consensum approbatiuum. id quod etiam patet ex dictis Fel. ibidem, & partes rogauerunt de hoc notarium uolentes perpetuò &c. Et ab ista receptiori sententia non est discedendum in consulendo aut iudicando per not. in locis uulgaribus.

Et probatur etiam quia actus nostri uoluntarii 45 † non obligant, nisi quatenus ex eis de necessitate infertur. l. uoluntariæ. C̄. de excu. tuto. cum aliis allegatis in l. si certis annis. C̄. de pact. sed iste consensus simplex de exemplando non infert de necessitate approbationem & confirmationem scripturæ exemplatæ, ergo &c. uerba enim intelliguntur secundum subiectam materiam & naturā rei subiectæ. l. si uno. ff. loca. l. in condit. §. si patronus, ad fi. ff. de condit. & demons. consentiens ergo exemplationi uidetur consentire secundum naturā exemplationis, quæ est quòd exempla non probant, ut inquit hic Deci. col. v. & priùs Aret. relatus hic per Soc. in iij. col.

Ad §. prohibet, allegatū per Soc. & ad rationem Mod. Taur. patet solu. ex dictis Soc. & Deci. s̄. all.

Et licèt quidam ponderent Bart. uelle hic contrarium in illis uerbis, non quòd per hoc illud approbemus, & sic uidetur requirere expressam protestationem, quòd exemplationi consentiunt citra illius approbationem. & consequenter sine tali protestatione, uidetur Bartol. uelle quòd consensus præstitus exemplationi præiudicet, exemplatumque conualidet, ut hic per Decium in quinta columna & Curt. iij. Respon. tamen quòd licèt uerba prædicta possint cauillari & trahi ad plures sensus attamen Bar. in effectu uoluit solùm facere differentiam inter tacitā probationē exemplati & expressam, patet manifestè, quia secundo loco ponit membrum diuersum à præcedenti, concludendo quòd si partes confiterentur instrumentum illud uerum esse, & consensu ipsarum exemplatum faceret fidem quantùm ad ipsas partes: ergo uult quòd in præcedenti casu posito aduersatiuè, si partes illud in specie non approbarunt, secus sit. & consequenter uerba illa, non quòd per hoc illud approbemus, ex abundanti posuit Bart. pro clariori declaratione. Idem tamen uult esse etiam quòd non fuissent apposita, ut ex sequentibus apparet: & scriben. communiter, quos s̄. retuli, intelligunt.

46 Circa tertiam quæstionem. † An instrumentum possit per testes probari: concludit primò Bar. tenorem instrumenti probari per testes deponentes se uidisse instrumentum talis tenoris: quando testes sunt ualde periti & cognoscunt literas notarii, qui dicitur instrumentum recepisse probata amissione instrumenti. allegat tex. not. in ca. cum olim, el j. de priuil. quæstio est utilis & frequens, eam sæpe uidi & tractaui in practica & in arduis causis. Multa dici possent tam circa tex. d. c. cum olim, quàm circa conclus. Bar. quæ & si malè probetur in d. c. cum olim, ubi plura concurrebant, ut Doct. dicunt, numerus x. testium super hoc deponentium, attestationes Cardinalium, inspectio scripturæ adhibita per ipsum Pontificem, qui Abbatem Eugubii non obstante excommunicatione tanquàm non ligatum per excommunicationē prædictam ad osculum admiserat, quod ibi ualde ponderatur: quæ in terminis conclus. Bart. non concurrunt: naturalibus tamen rationibus communiter à scribentibus approbatur: ut hic plenè per Rim. col. v. Deci. vii. Aquens. & Curt. iii. & 4. Fel. latè in c. sicut, de re iudi. Afflic. in decis. Regni 277. & 302. Deci. consi. 82. & 415. Mod. Tau. in l. j. col. 22. & sequent. ubi Ripa 14. ff. si cer. peta. omnes in l. sicut iniquum, infrà de fid. instrum. ubi hanc conclus. Bar. approbant & multis modis declarant. Et cognoscetis esse ualde difficile in actu practico concludenter facere talem probationem & obtinere uictoriam, ut sæpe expertus fui. Quia tamen probandi facultas augustanda non est. l. quoniam, in fi. suprà de hæretic. concurrentibus requisitis per Bar. & Doct. à conclusione sua non esset recedendum.

Aduertendum tamen in quantùm Bartol. hic 47 † inter alia requisita exigit quòd testes cognoscāt literas notarii, qui instrumentum recepisse dicitur, de hocq; deponant. iuxta §. j. & in § si quis igitur, in auctentico de fide instru. hoc uidetur alienum à ueritate, nec posse procedere: quia sequeretur maximum inconueniēs, quòd tenor antiqui instrumenti deperditi non posset per testes probari, qui præsentes scripturæ instrumento non potuisset esse, & uidere notarium scribentem & literas illius cognoscere; iuxta suprà allegata, ut per Deci. in cons. cccccxv. nec de hoc (quicquid dicat Bar.) est uerbum in d. c. cum olim. Et practica quæ est optima legum interpres, ut sæpe dixi, contrarium ostendit & seruat: sufficit ergo quòd testes deponant de substantialibus instrumenti, ut per Alex. in cons. 153. lib. 2. & Curt. Iuniorem in cons. 162. De quibus substantialibus habetur in c. j. & ij. de fide instr.

Et tex. in auct. de tabel. maximè in §. si quis igitur, cum not. ibi per Ang. & alios scriben. in locis.

48 cis.§.citatis † loquitur in aliis terminis, uidelicet in apocha: & in probatione quæ fit per comparationem literarum, ubi requiritur quòd testes illam scribi uiderint, & literas cognoscant: & insuper fiat comparatio literarum per rationem ibi assignatã. & declarant Doct. in locis præall. & Deci. in c.ij.col.v.de fide.instr. Afflic. in decisione regni claaaj. & Curt. Iun. in consil. clxij. secus in probatione, quæ fit de tenore instrumenti publici prout in quæstione nostra. Et quòd termini d.§.si quia igitur, non sint adaptabiles ad quæstionem nostram, probat etiam Rimin. hic in v col.

49 Secundò concludit Barto.† contenta in instrumento seu substantiam negotii probari posse per testes communes. quæ conclusio uera est & recepta & probata in l.testium.ff. de testi. in l.sicut, & in l.in exercendis.ff. de fid. instr. cum ibi not. per Doct. & per Feli. in d.c.sicut, char.j.

50 Tertiò concludit Bar.† quòd contra furem instrumenti perditi uerum aut præsumptum non requiritur ita exacta probatio instrumenti deperditi & subtracti, ut diximus.§. requiri in probando tenorem amissi instru. hoc plenius tangit ipsemet Bar. in d.l.ij.§.diuus, col.fi.ff.de iu. fisci. & omnes doct. concludunt cũ Bar. quòd contra furẽ uerum legitimè probato furto instrumenti de & super tenore instrumenti aduersus subtractorem statur iuramento furtum passi & subtractionem instrumẽti.l. si de possessione.ff. de proba. iuncta l. si quando, infrà unde ui. ut.ff. per Are. & Alex. in ult. col. Pau. de Cast. in d.l. si de possessione, & in præalleg. l.sicut, Feli. latius in d.c.sicut, in iiij. declaratione.

Sed contra furem fictum uel præsumptum de quo in d. §. Diuus, oportet probare tenorem instrumenti, quod deperditum dicitur, aliter quàm per iuramentum: satis tamen fit probare quòd instrumentum illud continebat factum ad causam fisci pertinens, ut ibi per Bar. & Alexand. hic col. fi. ubi Rim. col.v. & Curt. 4. & Fel. in loco.§.allega.

51 In iiij. quæstione Bar.† de instrumento exemplato per tres aut quatuor notarios. Barto. primò concludit, quòd si prædicti iiij. notarii uel etiam centum ut in j.col. inquit Ias. attestarentur se legisse, uidisse & auscultasse tale instrumentum non abolitum, non cancellatum &c. non crederetur eis, nec probaretur instrumentum prædictum, quia licèt periti sint, tamen non fuerunt examinati, ut testes nec iurati deposuerunt, neque rogati, ut debent & solent notarii. Et scripturam notarii non facere fidem, nisi fuerit à partibus rogatus † & de his quæ partes ipsæ faciunt & rogationis tẽpore. Ex quibus infertur ad plures not. quæstiones, & communiter approbatur. Materia positiua est & trita, utilis tamen, ideò uidebitis hic omnes scribentes, Canon. in c.j. & in c. cum P. de fide instru. Fel. & alios in c. series, de testi & pleniùs in c. cum in ecclesiis, de maio. & obed. Bar. in rubri.ff. de fide instr. col.iiij. Pau. Cast. limitantem in l. prætor, ad fi. principii de eden. cum simil.

Secundò concludit Bar. quòd licèt exemplum à pluribus notariis, ut dixi, sumptum non pro-

52 bet, † facit tamen aliqualem præsumptionem utilem ad multa. Alex. hic in pen. col. ponit duos esse ctua. sequuntur Dec. hic col.viij. Aquens. & Curt. iiij. & Fel. in c. series, ad fi.j. col. de testi. Et notate quod diximus de aliquali præsumptione, non enim probat etiam semiplenè tantùm regulariter loquendo. uidete Curt. seniorem in repetitione l.admonẽdi, col.44. in uersi. quærit Bar.ff. de iur. iur. ubi Ripa col.pen. & alii mod. pariter tradunt.

53 Quinta & ult. & quæstio Bar. est, † an exemplũ exempli probet. Bar. concludit quòd non, per l. iij.§. de diuer. rescr. & consequenter exemplum nõ posse amplius exẽplari, intelligẽdo sanè secũdum Bar. quando primum exemplum non erat auctẽticũ, aliàs secus; ut puta, quando sumptum fuisset cum auctoritate iudicis parte præsente & consentiente, aut eius conditione reiecta. rationem assignat Bart. quia istud exemplatum solemniter sumptum loco originalis est, & ut auctentica scriptura probans l.chyrographis. cum glo.ff. de admi. tut. c.pen. & fi. de fide instru. ergo exemplabilis & aucteniicabilis. & hanc rationem dicit esse optimam Aquens. hic in ij.col.

Dec. hic col.vij. dicit quòd Cyn. Alex. & Corn. per eum alleg. & communiter scribentes contrarium tenent, quòd exemplum exempli non probet indistinctè, per d.l.iij. & respond. ipse rationi Bar. quòd bene infert exemplum ab originali sumptum probare, quia solemniter sumptum cum auctoritate iudicis auctenticatum, ideò probare debet: sed ex hoc non bene infertur ad exemplum exempli, de quo loquimur. & fuit respon. Paul. de Cast. in d.l.iij. licèt Deci. non referat. & hanc opinionem receptiorem esse attestatus est ipse Barto. hic & sequitur Salic. in d. l. iij. dum colligit quòd insinuatum & exemplatum insinuari & exẽplari amplius nequeat, prout etiam uolebant ibi Ricard. Malum & Bal. Alber. Are. & Iaso. hic & Mod. Taur. col.iiij. in fi. & ista opinio est hodie canonizata & seruatur in practica. nam intelligendo l.iij. secundum Bar. & præalleg. de simplici exemplo quòd exempalri non possit, lex illa esset de indubitabili secundum Aquens. hic & Curt. col.iiij. & v. nam si primum exemplum non est solemne nec probat, cui dubium quòd exemplatum inde sumptum non probabit? facit illud uulg. nemo dat quod non habet. l.traditio.ff. de acqui. rerum domi. quomodo ergò exemplum fine fide alii fidem & auctoritatem dabit?

Ipsi tamen Aquens. & Curt. post Raph. Comẽsem in consilio clviij. incip. uisa, col.j. sequuntur opi. Bar. hic, quòd exemplum auctenticum & solemne exemplari posset, & fidem faciet exemplum ipsius exempli. nam, ut dicit Aquens. opinio Bar. fundata est in optima ratione, cui tamen respondimus.§. referendo Pau. de Cas. in d.l.3. quæ opinio potest cõfirmari. nam originale consumitur, ideo introductum reperitur, ut fiat exemplum solemniter, cui de necessitate statur. c.pen. & fi. de fide instr. eadem ratio militat in exẽplo solẽni: quia etiã

54 ipsum consumetur, † nihil. n. firmum & perpetuũ est sub sole. l. eum debere columnam.ff. de seruit. urb. prædio. & ostendunt illa carmina.

Tempus edax rerum, tuq́ ô inuidiosa uetustas,

Paulatim lenta consumitis omnia morte.

Ergo ratio finalis exemplationis de qua suprà, locum sibi uendicat in exemplo exempli: eadem

dem igitur debet esse iuris dispositio l. quod dictum. ff. de pact. capitu. translato, de constit. maximè, quum iustum & æquum sit probationes conseruare. l. quoniam, in final. suprà de hæret. c. fi. de fid. instr.

Et tenendo hanc opi. Bart. quæ in puncto iu-
55 ris uidetur uerior, & mihi placet, † ad l. d. iii. po test respon. ut hic per Alber. quem sequitur hic Aquens. col. iiii. esse ibi casum singularem & specialem in rescripto imperatoris, ubi exemplum exempli non probat: quia in exemplo non potest esse solemnitas sigilli & subscriptiõis, quæ erãt in originali rescripto prout in simili de testamẽto dicebat hic Alex. ad fi. j. col. pro quo põderetis tex. ĩ d. l. iii. ibi, ex nostra etiam manu subscripta, unde ergo quòd talia rescripta insinuanda, sint originalia manu imperatoris subscripta, ut olim seruabatur & etiam hodie in rescriptis magnæ im portãciæ: quæ quidem subscriptio non potest esse in exemplo quantumcunq; solemni: ergo &c.

Hæc resp. cũ ratione, aures (ut aiunt) demulcet, sed nõ satisfacit, nec difficultatem tollit. Quia in omni instrumento notarii debet esse subscriptio manu ipsius notarii cũ signo tabelliõatus eius. l. contractus. ʒ. de fide instr. gl. in l. generali. C. de tabula. lib. x. latè tradunt Cano. in c. j. & ij. de fide instru. prout in rescripto imperatoris sigillum & subscriptio manu sua. quæ solemnia istrumentorum, subscriptio manu notarii & signum tabellionatus eius non possunt esse in exemplo solemniter sumpto ab alia persona: ergo pariformiter tale exemplum quàmuis solemne, non deberet posse exemplari quemadmodum nec rescriptum imperatoris. Et tamen præfati scribentes sequentes opi. Bar. contrarium uolunt.

Dicam quod sentio, concordant calamus, cor.
56 & lingua. tex. ĩ d. l. 3. † non est fundatus super firmã petram. nec in ratione irrefragabili. nam si exemplum solemniter factum propter præsumptionem, quam pro se habet, censetur auctenticum & fidem facit, quum eandem uim & auctoritatem habeat cum originalibus. d. c. pe. & fede fid. instru. nulla est concludens ratio, cur nequeat exẽplari quem admodum primum originale fuit exemplatum: aliàs non haberet eandem uim, quam habent originalia. Item quia aliàs non daretur modus conseruandi ius suum & probationes imperpetuum, quod esset absonum, propterea in secreto iuris cre do hanc opin. Barto. ueriorem esse. & tex. d. l. iij. fundatum esse in harena.

Nihilominus in consulendo & iudicando non esset recedendum à communi, & à tex. d. l. iij. cui debetur reuerentia tanquàm loco sacro.

Quæ quidem communis opi. limitari posset
57 multis modis. † Et j. quando tale primum exemplum sumptum fuisset ab originali de uoluntate partium asserentium uelle id ualere prout sumptum & copiatum fuit, siue illi fidem perpetuò adhiberi. nam hoc casu ab isto exemplo sic facto sumi poterit aliud exemplum actenticum. ratio est in promptu, quia prædictum primum exemplum dicto modo exẽplatum non potest dici copia & exemplum simplex, sed originale quemadmodum si de primo instrumẽto non esset facta mentio, sed notarius rogatus fuisset de ea quod in illo contitur. ita Areti. hic col. final. reputans ualde nota. immo hoc expresè uoluit Bart. hic in uersic. sed quantum in hoc Et sic ualebit & probabit tale exemplatum, quia non erit exemplum exempli, sed copia & exemplum originalis scripturæ, & sic exempli: & consequenter limitatio non est de regula, & sic minua bona, in se tamen uera est, & amplectanda.

Et licèt Bart. hic loquatur, quando interuenit
58 auctoritas iudicis in exemplatione, † tamen totals, stat in consensu, pront ipse Bart. dixit. s. in ii. quæstione per l. optimam. & l. j. & ii. in fi. ʒ. de relat. & uoluit post alios Feli. in c. Albericus, col. j. in fi. de testi.

59 Secundò limit. † quando prædicta exemplatio fieret iudicialiter parte præsente & non opponente, quàmuis non consentiente expresè dictæ exemplationi. nam nihil opponendo nec contradicendo, uidetur consentire: ideo sibi præiudicat. l. j. & ij. proximè alleg. Deci. hic col. 4. circa fin. 4. limit. & Pau. de Cast. in d. l. iij. in fin. immo secundum Bar. hic, procederet hæc limit. etiam quòd pars contradiceret, & ea contradictione non obstante processum fuisset ad exemplationem. hoc tamen nõ procedit retenta opi. communi, de qua. s. quòd exemplum exempli non probet: & sic requiriturconsensus expressus uel tacitus.

Tertiò limitari posset secundum Aquens. hic
60 in iiii. col. † nisi exemplum exempli factum esset cũ auctoritate iudicis, & parte citata, quando de illius amissione timeatur. potuisset allegare tex. in c. fi. de fid. instru. & iudicio meo id expresè noluit hic Bar. Quæ tamen lim. & conclusio procederet secundum opi. quam. s. ueriorem dixi, non secundum communem intelligentiã ad d. l. iii. ubi insinuatio & exemplatio apud acta & sic solemniter facta, parte citata apud acta: quemadmodum intelligitur ille tex. quæ aliàs dubium non haberet fidem non facit, nisi exhibitis originalibus.

61 Expedita theorica Bar. in j. materia † iuxta pollicita, ut permisisa stem, reassumendo materiam, facio conclusionem, quòd exemplum regulariter nõ probat. l. procurator. s. eo. l. ii. ff. de fid. instrumen. c. j. co. titu. ubi omnes Cano. d. l. iii. secundum unum intell. de diuers. rescr. Paul. de Cast. suprà circa principe rationes assignant hic Bald. Sali. & Areti. multos effectos inde resultantes, ostendentes.

62 Hinc etiam est quòd † exemplum testiũ uisum eò quòd non probet, non operatur nec facit, ut quis censeatur testificata partis aduersæ didicisse: ut post alios scribit Deci. s. in j. col.

63 Hinc etiam infertur utiliter † quòd legitimationes quæ fiunt hodiernis temporibus per Comites Palatinos in quibus inseritur uerbo tenus tenor & exemplum priuilegij eis per principẽ concessi ut possint legitimare, non faciunt fidem, nisi producantur originalia, uel exemplum esset solemniter sumptum cum auctoritate iudicis & parte citata, quum lædi posset: ut hic per Socin. Iaso. & Deci. col. prima, Rimin. quinta, Seueri. in rep d. l. admonendi. col. undecima, & Soc. in cons.

 120. uol.

cxx.uol.j.quod est diligenter no. & idem est quan do aliquem promouent ad gradum Doctoratus, ut dicebam pridie in facto.

64 Ampliatur prædicta conclusio, † etiam quòd exemplum sumptum & copiatum fuerit à persona publica, immo ab infinitis notariis attestantibus se uidisse & legisse primum instrumentum integrum, non abolitum, non cancellatum nec in aliqua sui parte uiciatum: dixi.§. in iiij. quæstione Bart. cuius opposit. uulgares communiter putant ideò notate.

Secundò ampliatur etiam si ille qui exemplo utitur, sit persona ualde priuilegiata, ut fiscus uel ecclesia.l.ij.ff.de fide instr.Mo.Taur.hîc in ij.col.

Tertia ampliatio est, quòd licèt pars tacitè consentiat exemplo iudicialiter producto, tamen iudex posset reiicere tanquàm priuatam scripturam fidem non facientem: ut per Dec.§.in vij.col.lim. x.ubi dicetur.

Quartò ampliatur ut procedat etiam in exemplo solemniter sumpto ab alio exemplo solemni præalleg.l.iij.de diuer.rescrip.secundum communem intell.de quo plenè dixi suprà.

Quintò ampl.etiam quòd notarius qui exemplum sumit, sit ille, qui rogatus fuit de primo instrumento ex quo sumit exemplum.l.j.§.si quis.in duobus.ff.de secundum tab. Alex.& Soc.hic col.j. & ij.& dixi.§.

Sextò ampliatur.ut etiam Papa non posset facere ut exemplum probet & fidem faciat.c.ij.de fid. instru.& post Roma. dixit hic Curt.col.ij.contrarium tamen uoluit hîc Deci.in ij.col.num.xij..sed magis placet quod dicunt Rom.& Curt.

Septimò ampl.ut ea quæ de exemplo publici instrumenti.§.dicta fuere, procedant etiam in alia scriptura, quæ fidem faceret: ut per Aquens.§. in fi.commenti.

65 Limitatur prædicta conclus.† multis modis, sex limit.colligi possunt ex dictis Bar.§.cum aliis quæ ibi scripsimus secundum Curt. sed si bene considerabitis nulla ex ipsis limit.est bona limit. ad conclusionem prædictam, exceptis prima & tertia.

Prima limitatio est, quòd contra dantem exemplum probet: ut per Bar.§.in prima oppo.ubi plenè dixi.

Secũda est in exemplo ab eodem notario, qui de primo instrumento rogarus fuit sumpto; ut per Bar.§.in ij.opposit.quæ limitatio est contra tex.in §.si quis in duobus.§.alleg.prout latius in dicta secunda oppos.Bar.scripsi. Et ubi hoc dictum esset in se uerum, prout exemplum datum suisset, ut exemplar & auctenticum esset, limit.inepta foret, quia sermo non esset de exemplo, sed de exemplari & originali auctentico: ut etiam dixi in secunda oppos.Bar.

Tertia limitatio in exemplo auctoritate iudicis citata parte & aliis necessariò requisitis interuenientibus sumpto, ut dixi post Bar.& alios.§.in iij.oppos.Bar.

Quarta limit. in exemplo sumpto de consensu & uoluntate partium asserentium uelle stare exemplo & ei perpetuò credi debere, ut in prima quæstione Bar. plenè dixi.sed tunc tale sumptum non est exemplum, sed originale, ut ibi diximus: ergo limitatio inepta.

Quinta limitatio & restrictio, quia tale exemplum facit aliqualem præsumptionem utilem ad multa; ut per Bar.§.in iij. oppos. Hæc limit. est etiam inepta, quia conclusio est de plena probatione, non de præsumptione, & de ista uidete quæ plenè scripsi in præalleg.iij.oppos.Bar.

Sexta lim.ex Bar.in exemplo exempli solemniter sumpto ab exemplo solemni & auctentico, ut. §. per Bar.in ult.quæstione.

Hæc limit.secundum communem scribentium intellect.ad.l.iij.§.de diuer.rescr.quòd exemplum exempli non probet, ut ibi dixi, non est bona: secundum autem opin.contrariam, quam ibi dixi & probaui ueriorem esse in puncto iuris, quòd exemplum solemniter sumptum ab alio exemplo solemni probet, limitatio ista satis includeretur in iij.de qua suprà.

66 Quinque alias limit.post alios scribentes recollegit & posuit Deci.hic in ij. char. Septima † est quando de archiuio publico extraheretur exemplum: nam propter auctoritatem loci probabit. auct.ad hæc, infrà de fide instru.quod.n.in dicto archiuio bene conseruato & custodito inuenitur, præsumptionem magnam pro se haber: ut ibi habetur, secundum Aret. hic in ij.col. sanè intelligendo, quando non appareret prædictam scripturam ut exemplum ibi esse. Et notarius communis uel archiuii attestaret chartam illam extractam & exhibitam de scripturis archiuii esse, ut hic per Deci.in vj.lim. extractamque fuisse parte citata, ut hic per Aquens. col.ij. De qua materia uidete omnes scrib.in d.auct.ad hæc. Corn. consil. 11 a. col. iij.uol.iij.Fel.in c.cum in iure, col.iij.de offi.delega.in c.cum causam, col.iij.de proba. latissimè in c.ad audientiam, col.iiij.& seq.de præscrip. ubi etiam per alios scrib. Declarantes latius quàm hic faciat Dec.suprà relatus quomodo procedat hæc limitatio, quæ ut uidistis aut non est bona, aut inepte posita.

67 Octauò limit.† propter antiquitatem, quàmuis non constet exemplum sumptum fuisse auctoritate iudicis & parte citata: quia propter antiquitatem temporis prædicta præsumuntur interuenisse: ut hic per Ias.in iij. col. quicquid hic teneat Deci.col.vj.in vij.limit. eò quòd illa præsumptio ex antiquitate temporis prouenient cessat & tollitur exhibito exemplo, quod de sui natura non probat. Responde ut per Fel.in d.c. Albericus, col.pe. & fi.& Brun.in tract.de for.in articulo de probat. & præsupt. solen. & form. char.iij.in 4. lim. ubi plura pro communi congerit, & dixi. suprà in iij. oppo.Bar.

68 Nonò lim.† in exemplo in actis uerbotenus registrato, quòd probat.l.fi.§.de fide instr.citata parte uel præsente & nihil opponente contra exemplum productum & registratum: ut hic per Alex. in ij.col. Deci.vij.in viij.lim. Aquens.ii.in fi.& Fel. in d.c.fi.col.ult.de fid.instr.& in c. quoniam contra, col.pen.& fi.de proba. ubi etiam per alios Cano.propter uim igitur & calorem actorum, exemplum acquirit & assumit robur, ut probet.

69 Decimò limit.† quando exemplum colligitur per notarium cui alterius notarii mortui commit

titur

titur officium.c.cum P.de fide instr. ut hic per Iaso.& Aquens.col.iij.& Dec.vij.quàmuis hæc non sit propriè limitatio,quum notarius iste loco mortui surrogetur,& instrumentum sit authenticum; ut hic per Deci.& plenè per Feli.in d.cap.cum.P.col.ij.& seq.

70 Vndecimò limit.† quando non opponitur per eum contra quem producitur exemplum,nec iudex reiicit:ut hic per Dec.col.7.in vlt.limitatione quàmuis uideatur quòd parte non opponente iudex non possit reiicere,quum istud respiciat fauorem partis cui renunciare potest.l.pen.ʒ.de pact. tradit Fel.post alios in c.intimauit,col.fi.de testi. Sed respon. quòd ubi constet aliquid iudici ex actis supplere potest,& repellere,etiam parte non opponente,& si non cogatur: quia quando notorium exactis constat,relenat etiam ab onere proponendi,ut per Feli.in c.cum ordinem,col.5.col.viij.& seq.de rescr.& pars acquiescendo reiectioni exempli,quæ fieret per iudicem,reuocat illum tacitũ cõsensum,& cum iudice censetur exemplo cõtradicere:aliàs reclamare deberet.l.j.&ij.cũ no. ibi per Bar.ʒ.Quo casu nolente parte exemplo stare crederem iudicem non posse repellere,quum agatur de commodo & fauore partis,cui potest(ut diximus) renunciare.

Et retenta hac lim. quòd parte non contradicente exemplo producto,& iudice non repellente,exemplum probet. Ad l. procur.ʒ.eo.& l.ij.ff. de fid. instru. quæ iura nolunt generaliter et indistinctè quòd exemplum non probet.respond. intelligi non debere per prædicta, nisi pars non contradiceret nec opponeret,nec iudex repelleret: quia tunc assensu partis nihil opponentis probat.l.ij.in fi.ʒ.de relat.

Duodecimò & tertiodecimò limi. potest conclus.ut hic per Aquens.col.ij.in 9.x.limit.

71 Quartodecimò lim.ut hic per Ias. col.iij. uersi. vij.fallit,quando habens originale nollet illud exhibere,ut per eum.nam tunc magna insurgit præsumptio contra nolentem illud producere.& habui hoc in facto diebus præteritis contra quẽdam mercatorem, qui librum patris uisum penès eum noluit unquàm producere: magna contra illum (ut dixi) insurgebat præsumptio:& fuit urgentissima coniectura ad faciendum illum condemnari.

Similiter ratione ueritatis præsumptæ exemplum probat, puta, quando secundum originale exemplatum sæpe fuisset iudicatum: maximè in antiquis,ut Parisi.in consil.ciiij.col.uol.j.

Probat etiam exemplum semiplenè quando allegatur & probatur originale deperditum. Parisi. in consi.xvij.circa fi.lib.iiij.& Ripa in rep.l.admonendi,col.xxvij.in fi.

Vltimò probat,quando testamentum puta, esset exemplatum de uoluntate testatoris, ut per Ruin.in consil.131.lib.5.

Venio ad aliam secundam materiam, quæ est propriè farrago nostri libelli. An unum instrumentum de alio mentionem faciens probet?.Bar. format duas oppos.& duas quæstiones.

72 In prima oppos. concludit † quòd prædictum instrumentum non probat inter alias personas,ut hic,sed bene inter easdem inter quas est factam d. l.optimam,exempli gratia: quum scriptum fuit, Titius procurator Sempronii,ut constat instrumento rogato per talem &c.ego contrahens non potero opponere quòd Titius non esset procurator Sempronii,sed bene Sempronius uel alius; ut hic per Curt. col.vj.& Moder. Mediol. in ultima apost.exemplificari similiter posset in casibus duarum illationum,de quibus per Ias.ʒ.in ult. col. & cum Bar.omnes Doct.transeunt,ut hic dicunt Deci.& Cur.in pen.col.

Ex quo potest inferri ad duas not. quæstiones, ut per Ias.præalleg. attamen in terminis conclus. prædictæ Deci. hic & ʒ.in ultima col. tennit op-

73 pos.† quia lex optimam,loquitur quando uerba enunciatiua simpliciter & absolutè proferuntur à contrahentibus, secus autem ubi uerba ad aliud referuntur, ut in terminis nostris, quo casu partes non uidentur simpliciter confiteri, sed quatenus in instrumento continetur:ideo oportet constare de relato ut hic per eum. Et per consequens dicit hanc auct.non limitari per l. optimam, sed potius legem illam limitari per istam magis specialem propter relationem in ea ponderatam. Idem uoluere Mod.Mediol.in ultima apostil. faciunt quæ scribit idem Deci.in consil.cccclxiij.col.iij.

Sed defendendo Bar. & communem, respond. potest argumento Decii ut hic per Cur. col.7.uel clariùs ut aliàs dixi,quòd licèt opinio Bar.nõ probetur per casum d.l.optimam,tamen probatur per rationem ipsius legis, quòd ex quo partes potuissent disponere super enunciatis & assertis uerba enunciatiua fidem faciunt inter partes, ut hic per scribentes & ff.de uerb.obl.l. sciendum,& Ancha in consil.179.prima facie.

74 Nec uerum est † præsuppositum Decii & Mod. Mediol. hic ,quòd ita demum locum habeat dispositio relatiua, quando apparet de relato: quia licèt de illo non appareat, quando dispositio relatiua certa est,& explicitè, facta, probat.l. fin. ubi Bald. nota.ʒ. de fals. causa adiect. leg. ut hic per Are.Soc.&Rim. in primis col.& Mo. Tau.in pen. col. Seueri.in rep. d.l.admonendi col. xii. ubi Ripa & alii mod. supra glo.j.Et Deci.sibi ipsi contrarius.ʒ.in ult. col.in consil.clxviii.col.h.ccclx.& ccccxxxviiii.col.ii. & in l. edita,super glo.in uerbo prout, ubi etiam Mod.Taur.dum examinant doctrinam Bar. de relatiuo illo prout,& Soc. hic, Seue.& Ripa ind.l.admonẽdi,inferũt ad quotidia-

75 nã quæstionẽ,† de mercatoribus rationes suas reportantibus de libro in librum cum relatione ad illum alium librum de quo non apparet, concludentes probare & fidem facere, dummodo relatio clara sit & perfecta, per. ʒ. allegata & est tex opt. hic in fi. & in corpore auct. ut dixi in ult. no. & dicam etiam. ʒ.

76 Est & in alio differentia† inter editionem claram & explicitam,& editionem concisam & truncatam, ut declarat not. Bar.in l. postquàm in ʃ. ii. ut ff. ut leg. not.caue.

77 Circa d.l. optimam, & eius materiam † plura dici possunt, si uolueritis,uidete ultra præal.Soc. consi.xi.lib.iij.& lxviij.iiij. Feli.in c. ii. col. fi.de fid.instr. Vital. de Camb.in tract.clau.fol.47.cum sequen. Iaso. in consil. 36. lib. iii.Afflic. in decisione

sione Regni lxxxiii.omnes mod.in d.l.admonēdi super glo. prima. Deci. in l.ex his, col.fi. ʒ. de testa. mil.in consil.xxxxij.col.v.in consil.118.col. ii.& cclxiii.col.fin. Brun.in tract. de forma in art. s.alle.in tribus ultimis char. cū aliis quæ insequē ti concl.dicentur. Et sic in casu prædicto relatio non est in consideratione, sed creditur partibus de actu gesto, quem notarius retulit etiam si nullum instrumentum præcessisset,& propter confessionem & partis dispositionē,ut hic per Aquen. iiij.col.

Rursus inter personas inter quas instrumentū est factum eatenus probat quatenus necessarium est ad inducendum ualiditatem actus, quòd geritur: ut in d.l.optimam,puta,quando promisi de cē Sticho Titij seruo ad hoc ut ualeat promissio, probat illum esse seruum Titij ut ibi; secus si postea de enunciato contingat ad alium effectum principaliter dubitari ac disputari,per tex.not. in d.c.illud, de præsumpt. secundum communiter scrib. ut hic per Deci. Rimin. Iaso. Aquens. col. pen.et final.Cur.7.Mod. Taur.pen. & Mod. Mediol.in ult.apostil.Aquens. in l.sciendum. col. 5. uerb.obli. Feli. in d. c. illud, col. secunda, & Deci. in l.ex his, col. fina. & in consilijs. s. proximè allegat.

Et prædicta intelligentia & declarattio Bar. & doct. quòd lex optimam, procedat inter easdem personas,dispositio tex nostri quòd non stetur referenti,nisi constito de relato inter alias personas magnam continetut diuinationem.

78 Et fortè melius est dicere †, ut etiam suprà sensi, quòd in d.l. optimam,uerba erant prolata à partibus, hic uerò à notario se referente ad aliud instrumentum,de quo non constat,ideo nimirum si contra ipsas partes non faciunt fidem.

79 Et conclusio prædicta † fundata super l. optimam,ut statim concludit Bar.in sequenti oppos. procedit in his, quæ potuerunt internenire tempore cōfecti instrumenti ac relationis factæ, aliàs non.l.j. cum glo.C.de fide instrument. & in.hast. fis.lib.x.ubi subhastatio relata & enunciata in instrumento, quia tunc interuenire non potuit cū habeant tractum temporis non præsumitur, secūdum Bar. quem sequuntur communiter Doct. ut hic per Dec.Ias.& Cur. in ultimis col. Alex.consi. 98. lib.j.Cano.in d.c. cum in iurę peritus. de off. deleg.& Bru.loco.s.alleg. inferentem ad multas no.quæstiones.

Intelligite hæc sanè quando enunciantur talia, quæ non potuerunt interuenire tempore actus celebrati, & sunt talis naturæ quod partes renunciare nō possunt.si uerò talia sint enunciata quòd dependeant à potestate partium, illisq; possent renunciare, secus, & inter contrahentes probant: ut.s.dictum fuit.& tradunt Bar.& alij in d.l.sciendum. Aquens.hic col.fi.Deci.in d. l.ex his.col.ult. & Bru.loco præal. sol. pen.col.j. uersic.sed inter. & Fel.in c.sicut,char.iiii.de re iud.nā hoc casu militat ratio assignata.s. ad l.optimam, quia si partes disponere possint & uelint, enunciata & relata fidem facient inter partes ipsas. Et rectè ponderando, hoc uult Bart. hic in j.quæstione, quòd uerba illa quæ apponi solent in alienationibus rerum ecclesiasticarum, præcedentibus legitimis tractatibus, non probant nec fidem faciunt inter easdem personas,quia talia non dependent à potestate partium neque illis renunciare possunt: aliud ergo uult esse quando talia dependerent à potestate partium & illis renunciare possent.

80 In prima quæstione † concludit Bart. quòd in his quæ non dependent à potestate partium uerba enciatiua & relatiua non probāt. iccirco si alienatione rei ecclesiæ dicatur habita licentia Episcopi & legitimis tractatibus præcedentibus, non propterea probatur nec præsumitur prædicta interuenisse: ut hic per eum. & sequuntur communiter Doct. ut hic per Alex. Ias. Dec. & alios in ultimis col. & alios scrib. in d. l. sciendum, & Brun.loco suprà allegato. ubi inferunt ad alias no.quæstiones.

81 In ult. quæstione, Bar. concludit † actę requisita pro ualiditate sententiæ, ut litiscōtest. iuramētū calumniæ & similia præsumuntur interuenisse & præcessisse, quādo enūciantur partibus præsentibus & non contradicentibus, ut per eum cū quo alij transeunt ut hic per Curt. in ult. col. sed non est sine difficul.ut per eum. & Deci. in d.c.quoniā contra,sol.pe.& Bru.loco suprà alleg.cum præsentia & taciturnitate de quibus hic per Bart. requirentium lapsum x. dierum, qui facit sententiam transire in rem iudicatam,alias secus: quia non censentur tacens consentire quia posit intra tempus legitimum appellare.auct.hodie.ʒ.de appel.

Absoluta theorica Bar. in secunda materia facio modò conclusionem secūdum terminos istius

82 auct.†quòd non creditur instrumēto aliud referēti, nisi constet de relato: seu quòd unum instrumentum de alio mentionem faciens, non probat nec fidem facit, nisi illud aliud proferatur. ant aliter probetur, ut hic,& in corpore unde sumitur secundum Bar.& alios.facit tex.in l.intestamento laj.ff. de condi.& de mons. quòd ubi non constat de exemplari deficit exemplatum, secundum Bal. & Are. hic in j.col.

Ex qua conclus. inferri posset ad multas not. & utiles quæstiones†quemadmodum uidere poteritis per Are.& Rim.hic in j.col. Deci.& Aquens. in pen. & ult.Mod.Taur. vi. Felin.in c. illud, col. ii. de præsump. Deci. in c. quoniam contra,char. pen.de proba.& Bru. loco suprà alle. in pe.charta quando autem constat de relato ipsum relatum censetur esse in referente. Et id quod continetur in scriptura relata, uidetur esse & contineri in scriptura referente. l. asse toto. ubi Bart. & alii not.ff.de hær instit.l. institutio talis. ff. de condi. instit. l.si ita scripsero, cum ibi not.per Doct. ff. de conditionib.& demons.& l.ait prætor.§.j.ff.de re iudi.

83 Ex quibus inferri posset † ad plures not. quæstiones.uidete Alex.in apostil.ad Bar. in d. l. asse toto.Iaso. in d.§.j. Felin.in.c. illud,col.ii.de præsumpt.Corn.in consil.lxii.lib.iiij.Deci. in consil. cccccvij. col. ij,& in consil. cccccxxviij. col. il. & cccccxxxvij. & Parisi. in consil.lxxxviiij. col.pen.lib.j.declarando prædictam concl. ut pulchrè per ipsum Deci. in consil. cccccxxxviij. col. ultima.

Ampliatur

86 Ampliatur † prædicta conclusio primò ut procedat, etiam quòd notarius se referat ad instrumentum per ipsum factum & receptum, dicendo, ut apparet ex tali instrumento à me rogato & confecto, adhuc non probet. ita post Angel. concludunt hic communiter Doct. ut per Ias. in iiij. col. Deci. penult. & in ij. not. Curt. & Moder. Taur. antepen. Barb. pulchrè in consil. xxxviij. uolum. iiij. & Socin. consil. cclxvj. lib. ij. & Deci. in cons. ccccij. num. xv. rationibus de quibus ibi per eos, & satis apparet per rationes Bald. Sali. & Aret. assignatas pro rationibus decidendi hic in j. col.

87 Secundò ampliatur prædicta conclusio † etiam si notarius referens aliud instrumentum, attestetur se illud uidisse & legisse non cancellatum, non abolitum &c. ut hic per Iaso. col. iiij. & alios scriben. & Feli. in c. fi. col. iiij. de fid. instrum. id .n. esset testimonium reddere, non auctenticare secundum Fel. præalleg.

In oppos. citatur dictum Specu. de instru. edit. in §. restat, in ultim. col. quod multi reprobant. Alexan. hic saluat Spec. uolens illius dictum procedere inter partes ipsas contrahentes, quo casu uerba ipsa enunciatiua & relatiua plenè probant d. l. optimam. §. de contrahen. & committ. stipul. secus quantùm ad alios, ut. s. uidimus Deci. hic in ult. col. oppos. tenet & dictum Specu. non procedere indistinctè, sed reprehenditur per Curt. in pen. col. & scribentes communiter sequentes concordiam relatam per Alex. ut hic per Rim. Aquens. & Curt. in ultimis col. & eundem Deci. sibi contrarium inclinantem posteà in hanc partem. §. in ultima col. & Seneriu. in rep. l. admouendi, col. xj. & Soc. in consi. cxx. col. j. lib. j.

Alienumque est à ueritate quòd Specu. fundet se in illis uerbis à me uiso & lecto, ut inquit Deci. sed narrat Specu. Vber. de Bobio cuius fuit hoc dictum, quòd licèt non constet de instrumento relato, tamen referens probabit inter contrahentes per iura præalleg. & quia istud censetur nouum originale. & sic uides non esse uerum quòd Specu. se fundet in illis uerbis uiso & lecto, ut ait Deci. qui uerba Specul. tunc originaliter non uiderat.

Ad aliud motiuum Decij quòd uerba non fuerunt prolata simpliciter, sed secundum quid cum relatione uidelicet ad instrumentum, quod est exhibendum & producendum, prout hic dicitur.

Respond. uerum esse, ubi de præiudicio tertij tractatur, secus quando de damno & præiudicio ipsorum contrahentium, & relatio certa est & explicita: ut dixi. s. & uoluit ipse Deci. §. in ultim. col. in uersic. ultimò dicit Alexand. mutata opin. in melius.

Tertiò potest ampliari ut per Aquens. §. in fin. commenti. Quartò ampli. ut pulchrè per Dec. s. in ij. not.

88 Limitatur nunc prædicta conclus. † pluribus modis. Et primò. ut non procedat inter partes cõtrahentes inter quas uerba enunciatiua & relatiua probant, & fidem faciunt in his, quæ dependent à uoluntate & potestate partium, & certam explicatamque habent relationem: ut hic per Deci. in penult. col. & dixi latiùs. s. in oppos. Bart. istius secundæ materiæ.

Secundò principaliter limitatur conclus. prædi-

89 cta † ut non procedat, quando referens habet facultatem & potestatem sic disponendi; quia tunc non exigitur productio scripturæ ad quam fit relatio, sed dispositio referens probat, & sola fidem facit, quando relatio certa est, & explicitè ac perfectè facta: ut per Bar. & alios in d. l. admonendi in glo. j. Aquens. §. col. fi. cum aliis quæ allegaui. s. in oppos. Bar. istius secundæ materiæ. & licèt scriptura relata non appareret, id nocumento non foret, sufficit enim scripturam quæ refert, esse solemnem secundum Ancha. in consil. clxxix. prima facie. per tex. uulg. in l. asse toto. ff. de hær. instit. De quibus est tex. optimus hic in fi. & in lib. auct. ut ut etiam dixi. s. in ult. not.

Intelligite hanc lim. quando per scripturam relatam non apparet re liter se habere, aliàs relatio tanquàm erronea non attenderetur, sed potiùs

90 quod in relato continetur, † quia per exhibitionẽ & lecturam scripturarum liquet & apparet de errore, ut per Dec. §. in ult. col. & in c. ij. col. iij. de rescrip. in consil. lxii. col. iij. & in consil. ccel. & Ripam in d. l. admonendi, super glos. j.

91 † Similiter intelligatis, nisi facta fuisset relatio hisce uerbis, prout constat tali instrumento ad quod habeatur relatio. quia tunc propter mentem & uoluntatem referentis oportet constare de relato, ut post Bal. scribit Aquens. in d. l. sciendum, col. ij. reputans perpetuò not. pro limitatione eorum quæ hic dicuntur. idem uoluerunt Modern. Mediol. hic super uerbo ueteribus. † quæ restrictio non uidetur mihi uera nec posse procedere, quia quãdo referẽs habet potestatem disponendi, ualet dispositio, nec restringitur ad relationẽ, etiã expressè factam, ut per Bar. in extrauag. ad repri. in uerbo prout. Dec. in c. ij. col. iij. de rescr. & . §. col. fin. in uersic. & ista. Aret. pulchrè in consilio lxxvj. incip. diligenter, col. ij. ubi dicit, quòd licèt hæ dictiones sicut, prout, secundum, & similes, sui natura relatiuæ sint & conditionales, tamen in priuilegijs & contractibus de quorum natura est aliquid de nouo disponere, ponuntur causatiuè. Et falsa causa uel demonstratio, quando dispositio est de se certa, non uitiat: ideo ualet dispositio, quàmuis non constet de illa causa: ut ibi per eum, quem sequitur Deci. in cons. clxix. col. fi. & ccclx.

Et dictum Bal. in l. inciuile, allegatum per Aquens. intelligitur quando relatio clara non erat & explicita, ut uoluit Rimin. suprà in primo nota.

93 Et per prædicta † determinari possunt infinitæ quæstiones in actu practico quotidie occurrentes, præsertim circa confirmationes priuilegiorum quæ fiunt per principes aut superiores relatiuè iuxta morem præteriti temporis, puta, uel secundum quod antecessores tui facere consueuerunt: uel sicut genitor noster concessit; aliis'ue modis similibus, an probent & fidem faciant absque productione eorum, quæ referuntur? uidete plenè Iaso. Deci. Aquens. & Moder. Taur. §. in ult. col. Fel. in c. inter dilectos, de fid. instrumen. Deci. in consil. clxix. mod. scribentes in d. l. admonendi, super gloss. j. & Ripam lib. ij. responsorum capitu. vj. & xxiiij.

Tertia

94 Tertia limitatio † in scriptura principis referentis aliam scripturam, quæ probat, licèt illa alia non producatur. glo. in c. si Romanorum. § in uerbo desunt. 19. distin. secundum Deci. Aquens. & Mod. Taur. hic in ult. col. Hæc tamen lim. secundum Deci. satis erat inclusa in præcedenti, quando quis habet potestatem de nouo disponendi. in his. n. in quibus princeps non potest liberè disponere in præiudicium aliorum, non statur assertioni suæ: ut hic per Aquens. col. fi. in uersic. prædicta tamen procedunt, secus in aliis. elem. prima cum glo. de proba.

95 De quo articulo an & quando standum sit narrationi & dicto principis in præiudicium alterius, quia incidit, si placet, uidete Anchar. in consil. cccxcviij. Paul. de Cas. in consil. clviij. col. pen. & fi. in antiquis Are. consi. xxiij. in ij. dubio. & clxiiij. col. iij. Alex. in consil. cxiiij. col. ij. lib. iiij. & consi. xv. in v. uol. Soci. seniorem in consil. xxvij. col. ij. lib. iij. & in consil. 87. in quinta diffic. eo. uol. Fel. in c. ad aures, col. vj. de rescr. Deci. in c. cognoscentes, in ult. col. ij. lec. de constit. in consil. 528. 544. & 604. Hippoly. de Marsil. in l. j. in §. si serui. ff. de quæstio.

96 Quarta limitatio in casu not. consultationis Raph. Comens. in consil. 6. ubi consuluit † quòd licèt in instrumento solutionis alicui factæ tanquàm procuratori creditoris narretur, recipientem procuratorem esse prædicti creditoris constante instrumento rogato per talem, id non sufficiat fideiussori uel alteri soluenti pro recuperando solutum à debitore, per hunc tex. & prædicta: facit tamen tale instrumentum magnam præsumptionem, quòd noluerit soluens suum iactare. uulg. l. cum de indebito. ff. de proba. & similiter pro tabellione qui asseruit illum procuratorem. l. sicut. cum no. § de fid. instr. unde cum incidenter, non autem principaliter de hoc dubitetur, credendum erit actori asserenti cum iuramento illum esse procuratorem, & reus erit condemnandus. nec sit grave, si cauere uelit de defensione: & sic prædictis concurrentibus hoc casu referens faciet aliquam fidem, licèt non constet de relato. sequitur Curt. hic in fine commenti decisionem istam tanquàm not. extollēs: quæ tamen est fundata in quadā naturali æquitate, stricto. n. iure non probatur.

97 Quintò limitatur † nisi tabellio de uoluntate partium inspexisset instrumentum & retulisset, quia tunc crederetur referenti, etiam non constito de relato: ut hic per Aquens. in ultima col. per ea quæ in superioribus diximus. Istud intelligatis, quando partes dixissent & asseruissent instrumentum illud uerum, præcipiendo notario quòd ita referret de consensu ipsarum partium, per ea quæ diximus in prima quæstione Bar. quæ duo hæc copulatiuè ibi requirit ad hoc ut exēplum probet de uoluntate partium sumptum, quòd confiteantur instrumentum uerum, & quòd exemplatio fiat de uoluntate partium: ut ubi latiùs diximus.

98 Sextò & ultimò lim. † nisi instrumentum aliud referens à parte productum fuerit. nam, quum censeatur fateri omnia in eo contenta uera esse, contra eam probabit. Soc. consil. xj. col. j. lib. iij. uerum tamen quia eo modo producens instrumentum non censetur simpliciter fateri, sed prout in ipso instrumento continetur, si non constet de relato, non dicitur ipsum fateri, per hunc tex. & prædicta. ideò Mod. Mediol. hic super uerbo ueteribus, post alios Mod. damnant Socin. si tamen relatum tale quid esset de quo referens liberè posset disponere, & relatio certa esset ac explicitè facta, tunc probaret contra referentem.

Paduæ xiiij. Iannarij. MDLI.

Laus Deo.

HIERONYMI CAGNOLI

PATRICII VERCELLENSIS,

IVRISCONSVLTI EMINENTISSIMI, ET SERENISSIMI DVCIS SABAVDIÆ SENATORIS,

In secundam Codicis partem elegantissima commentaria.

ORATIVNCVLA AD AVDITORES,

nonis mensis Nouembris habita Paduæ. 1548.

IVRIS ciuilis scientiam Commilitones carissimi, Auditoresq́ spectatissimi pro ueteri instituto, iusta oratione non prædicabo, neque extollam. Nam id mihi in præsentia parum conuenire uidetur. quum potius lector, quàm orator aduenĩam: quotidieq́ per repetentes & disputantes farraginem hanc & materiam exagitari notum sit. Neque ad legum studia uos hortabor; tempus in hoc contendo: quum ex luculenta oratione à doctissimo iuuene pridie in templo habita ad id uos satis animatos uideam. Ad alia igitur transeundum. Hi sunt dies, Filii dilectissimi, à nobis tantùm desiderati. Hæc est hora principii studiorum uestrorum, quam toties exoptastis. Ecce aduenit, gaudete. Quid enim (ut Catullus ait) datur à Diis fœlici optatius hora? gaudete inquam, ego uobis non deero, studio, diligentia, fide, ac beneuolentia, quæ omnibus numeris explicabo. Perniciosis subtilitatibus quas irrident Iudices, uos non detinebo. Tritas regulas, & uulgatissima dicta auribus uestris non inculcabo: superfluis non immorabor: nec uos seducam: flosculos quosdam tangendo: facilia delibando: super scientiam nostram superficialiter ambulando, ut uidear clarus, ut omnibus parum studentibus placeam: quos tandem bonis literis, & legali disciplina uacuos relinquam. Sed eum me uobis præstabo, ut, nisi lingua & uires me deserant, ea quæ difficilia & abstrusa putantur, Spiritussancti comitante gratia, plana & clara me redditurum sperem, confidam & profitear: uosq́ uolentes ueros Iurisconsultos facturum. Deum Optimum Maximum interim rogemus, ut propositum adiuuet, nosq́ omnes & studia nostra fortunare dignetur. Omnipotens igitur Deus à quo est scientia nostra, & omne bonum, actiones nostras aspirando præueni & adiuuando prosequere, uti omnis actio nostra à te incipiat, & per te cœpta secundum uoluntatem tuam finiatur.

DIXI.

SVMMARIVM.

1 Bonorú possessionis materia utilis est,et non contēnenda.

2 A lenioribus inchoandum.

3 Bonorum possessio differt à bonorum possessore & rerum,& à poss.hæred.petitione.

4 Possessio an sit iuris uel facti.

5 Bon.poss.an sit una dictio, & an recipiat interpositionem alterius uerbi.

6 Poss.hæred.pet.est actio.

7 Bon.poss.diuiditur in Edictalem & Decretalem.

8 Titulus iste an loquatur de Edictali uel de Decretali.

9 Bon.poss. unde nomen sumpserint.

11 Succedendi modi plures.

12 Bon.poss.dátur etiá per prætorem uocatis à iure ciuili.

13 Potestates ciuitatum nostri temporis an æquiparetur Prætoribus,& quomodo.& num.seq.

14 Causæ ex quibus à lege uel statuto recedi potest, sunt plures.& nu.seq.

15 Iuramentum ex generali consuetudine præstatur à magistratibus nostri temporis,& est tenaciter obseruádum. Et quis dispenset. & nu.seq.& an requiratur absolutio,quando ex causa receditur. uide nu.21.

16 Tex.l.si hominem.ff.mand.ornatur.& nu.seq.

23 Tex.l.unicæ.cum glo.ut armor. usus interdic.sit inscio principe.quomodo intelligatur.

24 Argumentum à simili non procedit, quando sunt plures differentiæ,quàm conuenientiæ.

25 Potestates nostri temporis rectè prætores nuucupātur.

26 Prætor quo potuerit corrigere.l.xij.tabul. admittendo emancipatos & alios incognitos à iure ciuili,quum non posset legem condere,& quare.& nu.seq.

Prætor quare non posset facere hæredem, quum tamen alia iura directa introduceret. ibidem. & num.34.

28 Obseruata de facto proinde habentur, ac si de iure ualerent.

30 Bon.possessionis agnitio hodie non curat de contradictore,nec admittitur,& quare.

31 Populus Rom. solus poterat legem olim facere,alij diuersa iura constituebant,hodie secus.

32 Prætor non habuit potestatem legis condendæ per prius,nec per posterius,& nu.seq.

35 Prætor poterat remedia perpetua introducere,quando ius ciuile non refragabatur.

36 Tex.§.quos alit,nouiter & bene declaratur.et nu.seq.

39 Bonorum possessores quare non efficiantur hæredes post quam ius prætorium est redactum in corpore iuris ciuilis & approbatum.& nu.seq.

40 Directo fieri,& ipso iure fieri,diuersa sunt.

41 Statuta Ducú,Comitum,Marchionú, & Episcoporum an sint ius prætorium,uel ius ciuile.& nu.seq.

42 Legatus de latere perpetuus est, uel ad beneplacitum, quod idem est.

43 Statuendi potestas à iurisdictione dependet.

44 Sententiæ magistratuum etiam temporalium & non perpetuorum cur perpetuò durent.

47 Infeudati de iurisdictione habent iura utilia, licèt non habeant supremá potestatem,nisi in certis casibus.

48 Bonorum poss. principaliter inuenta fuit propter emancipatos & alios incognitos de iure ciuili.

49 Infrà & intrà confunduntur.

50 Rubr. ista quare fuerit potius cócepta affirmatiuè quàm negatiuè. Et cur potius compilatores dixerint,qui admitti, quàm qui petere, uel agnoscere bonorum poss.possunt.& nu.seq.

52 Qui admittatur,& qui repellatur à bonorum poss.

53 Legitimatio personarum an fieri debeat in quocunque iudicio,etiam summario.& nu.seq.

Tex.l.si quæramus.ff.de testa. declaratur & ornatur. ibidem.

55 Bonorum possess.non agnoscitur, nec expeditur in forma iudicij, sed extra solennitatem iudiciariam.

58 Agnoscens bonorum poss. an teneatur probare se debito tempore agnouisse.& nu.seq.

59 Tempus quando est fundamētum intentionis alicuius, probandum est ab eo.

60 Appellans quid probare debeat.

62 Tex.§.cómodú.instit.de interdic.derlaratur.et nu.seq.

65 Decretum Iudicis licèt habeat præsumptionem pro se, contrarium tamen probari potest.

67 Tex.l.si filius.C.de pet. hæred. non procedit quando agitur de magno præiudicio.

69 Bonorum possess.non fuisse agnitam quomodo opponendum sit.& nu.seq.

Pars debet petere quando lex sibi prouidet de remedio. ibidem.

72 Coniuncti præsumuntur habere scientiam & notitiá mortis defuncti coniuncti.

73 Continuatio istius rub.quomodo fiat.

74 Rubr.ista quare potiùs concepta fuerit à personis, quá à re;& oppositum factum fuerit in digestis.

75 Exēplar debere præcedere exēplatú,quo intelligatur.

76 Rub.ista quare in principio studij legi incboetur in omnibus studijs Italiæ.& nu.seq.

77 Legislatori debetur reuerentia tanquàm loco sacro.

79 Bonorú possessionis diffinitio quæ et qualis esse debeat. & nu.seq.& 87.

81 Poss.hæred.pet.datur etiá ad uniuersitatē. et nu.101.

82 Bonorú poss.quare aliter diffiniatur, quàm hæreditas.

83 Bon.poss.& hæreditas an & quando idem sint.

84 Bon.poss.non est actio,est tamen ius non factú.et nu.seq.

88 Bonorum possessiones an sint omnes de iure prætorio,et nulla sit de iure ciuili.& nu.seq.

91 Actus attribuitur primæ causæ non secundæ. Et denominatur ab ordinante et disponēte,nó ab exequente.

92 Extraordinariè facta non habentur in consideratione, sed potiùs ordinariè facta.

93 Tex.l.iij.ff.unde leg.declaratur.

94 Tex.l.unicæ.ff.ut ex.ll.declaratur nouiter.

95 Hæres aliquando in iure ponitur pro bonorum possess.

96 Poss.hæred. petitione agēs an uideatur per prius agnouisse bonorum poss.& nu.seq.

97 Consequens uolens,uult omne necessarium antecedens, etiam quòd sit maius suo consequenti.& nu.seq.

98 Iudici constare & liquere debet,quod fit coram eo.

100 Tex.l.primæ.C.unde leg.declaratur.

102 Aditio hæreditatis inducitur,etiam ex datione minima rerum hæreditariarum.

104 Bon.poss.agnitio inducitur per receptionē solutionis à debitorib. hæred.corá iudice extraiudicialiter factá.

105 Bon.poss.agnoscens non tenetur exprimere ad interrogationem iudicis ex quo capite agnoscat.

106 Coram iudice fieri,& apud illum fieri,in hac materia; an differat.

107 Voluntas declaratur etiam ex actu nullo.

108 Sta-

108 *Statutum quòd mulier non possit se obligare, nec adire hereditatem sine consensu proximorum, nunquid dictus consensus præstitus mulieri cum alio contrahenti inducat aditionem hæreditatis, & censeatur præstitus ad adeundum hæreditatem.*

109 *Bonorum possess. agnitio, & poss. hæred. petitio an cumulari possint in eodem libello.*

110 *Bonorum possessiones an sint duæ: Edictalis, & Decretalis, uel una solùm, latè declaratur. & nu. sequenti.*

111 *Decretalis olim, hodie iudicialis dicitur.*

112 *Decretalis est duplex, causalis, & formalis.*

113 *Hæreditas non adita aliud est ab hæreditate adita.*

114 *Tex. §. decretalis l. pen. ff. de success. edict. ornatur & declaratur. & nu. seq.*

116 *Iuri de futuro an possit renunciari. & nu. 122.*

117 *Finiri dicitur aliquando quod nunquam fuit in esse.*

119 *Decretalis an possit repudiari.*

120 *Repudiare, & renunciare differunt.*

122 *Bonorum possessionem an sit dare in genere.*

123 *Diffinitio fit de genere, puta de animali, licèt non reperiatur animal in genere.*

124 *Bon. poss. an sit actio, uel officium iudicis.*

125 *Absolutio à iuramento an concedatur parte nó citata.*

126 *Citatio partis an requiratur in agnitione bonorum possess. & nu. seq.*

127 *Tex. §. si causa cognita. l. 3. ff. de bon. poss. declaratur.*

128 *Bonorum possessionis materia quomodo ad practicam deducatur: & an admittatur contradictor, & qualitas iudicij mutetur. & nu. seq.*

132 *Bonorum possess. an hodie sint necessariæ, & utiles. & nu. seq.*

134 *Hæreditatem repudians, censetur etiam repudiare bonorum possessionem, & ibi etiam an econtrariò repudians bonorum posses. censeatur hæreditatem repudiare de iure ciuili. & nu. seq.*

139 *Bonorum poss. an possit acquiri, & repudiari per procuratorem.*

142 *Bonorum possessionem agnoscens an censeatur etiam adire de iure ciuili ubi potest. & nu. seq,*

145 *Bonorum possessor an habeat tacitam uoluntatem defuncti.*

146 *Bonorum possessor an teneatur facere inuentarium. Et an possit intentare beneficium l. fi. C. de edicto diui Adriani. ibidem.*

147 *Bonorum possessor habet iura utilia, non directa. & quis sit effectus.*

In Rub. C. Qui admitti.

TOT SVNT in hanc Rubr. scripta, tàm per antiquos, quàm per moder. ut difficiliùs esse uideam cum laude hinc egredi, quàm ingredi. Doctiq; & discreti uiri iudicio opus est, qui superflua & futilia, negasq; resecet, utilia autem & necessaria non omittat. Id quod quantùm poterimus, facere curabimus; Deoque fauente peragemus.

Multi sunt, qui materiam istam bonorum possessionú tanquàm parum utilem, & usu quotidiano minimè frequentatam paruipendant. † Sed hi (ut aiunt) tota errant uia. Et utilem esse ac necessariam infrà ostendam, tàtęq; subtilitatis, ut ad quascunque difficultates edomandas ingenia Scholarium preparet, disponat & nutriat; sola intellectus uestros ad hanc legalem scientiam capescendam potens illuminare. Absoluta Rubr. legam l. j. cum l. emancipati, ac l. fi. in quibus uis totius rei sita est. Cęlumq; & sydera testor, etiam iuuenes, qui uoluerint studio incumbere, posse postmodum in hac materia docere.

Sed quia prefationes nos libentius ad lectionem propositæ materiæ perducunt, & quum eò uenerimus, euidentiorem nobis prestant intellectum. bene est, ad declarationem & intelligentiam tituli, ac totius materię aliqua (ut etiam faciunt alij scriben. sequentes consilium Iurisconsulti in l. j. de orig. iur. & in l. j. ff. si cer. pet.) præmittere. eò maximè quòd materia bonorum possess. quam tractaturi sumus, solemnis est, & inter rub. Iuris nostri, quę publicè ordinarieq; leguntur, in speculationibus & subtilitatibus (ut iam dixi) principatum tenet.

Et quum à leuioribus & uniuersalibus inchoandum sit, †2 ut in Institutionibus de iust. & iur. & in primo Phisic. tradit Aristo. ut dixi in rubr. de regu. iur. & in l. j. per illum tex. si cert. pet.

Premitto in primis pro iuuenibus ne æquiuocent, †3 bonorum possess. de qua hic agitur, differre à possessione bonorum & rerum, & pariter à poss. hęred. pet. Bonorum possessio magis est iuris, quã corporis, ut dicit Iurisconsul. in l. 3. in prin. ff. eo. & ibi Bar. not. Est. n. ius persequendi, retinendiq; patrimonij defuncti à pretore introductum. d. l. 3. in §. bonorum. de quo latiùs. j. possessio uerò bonorum, facti magis quàm iuris est, secundum Iuriscon sul. in princ. d. l. 3. & in l. denique. ff. ex quibus cau. maio. l. j. §. si uir. ff. de acquir. poss. l. j. §. Scæuola. ff. si qui. testa. liber. esse iuss. fue. & significat corporalem rerum tenutam & insistentiam in re. l. j. in princip. cum sequenti. ff. de acquir. possess. prout est. n. quasi pedum positio, corporaliq; instrumento tenetur, factum designat, & in facto, ut ad sensum patet, consistit. & de ista loquitur titulus de acquir. possess. †4 Sed prout intellectualiter cõsideratur possessio in substantia, ut est quęsita, dicitur iuris & est ius. l. possessioné, & l. peregerè. ff. de acquir. possess. secundum moder. communiter in d. l. j. in prin. de acquir. possess. & in d. l. peregerè, Bar. & alios in l. deniq;, cum l. sequenti. ff. ex quib. cau. maiores. in l. si is qui pro emptore. ff. de usucap. & Balb. Taurin. in tracta. prescrip. fol. 23. col. j. ver. his sic premissis. ex quibus infertur ad plures not. quęstiones, ut ibi per Iason. in v. col. vbi Aquens. ij. Et consequenter bonorum possessio. penitus iuris est, possessio uerò rerum vel bonorum, tàm in acquirendo, quàm in retinendo & conseruando, est inseparabiliter coniuncta facto propter animum, quia est necessaria concomitantia, sicuti calor Solis & splédor ignis. Quantùm autem ad effectum & substantiam postquàm est in esse producta & acquisita, dicitur iuris. d. l. peregerè, in principio, ibi, ius possessionis, & uerba tunc disiunctim accipiuntur: ita, ut uocabulum possessio à uerbo bonorum separetur. Sed quando est iuris, ut in materia nostra, uerba stant coniun-

ctim, & est dictio composita, significans (ut dixi) ius persequendi. gloss. & Bartol. in dicto.§.bonorum. Bal. hic in decima quæstione. Barba. colum. decima,& sequenti.& Ange. Aret.instit. eodem in principio.

5 Et dictum uerbum bonorum, † quando ad hæreditatem adaptatur, ut hic, & in d.l.3.ff.eod.& toto titu. accipitur in ciuili significatione. l. bonorum appellatio. cum glo. de uerborum significa. d.l.3. in princ. Dec. in. l. luetur. in. 6. not. C. de pact. quandoque tamen in medio dictionis prædictæ bon. possess. scilicet, interposita est dictio aliqua, ut in.§. liberis, instit. eod. ibi, bonorum aliquis possess. & in d.l.3. in.§. bonorum igitur possess. immo Iuriscon. in.l. si duobus, aliàs si ex duobus, de contratab. ff. uerbum possess. ante terminum bonorum ponit ibi poss. bon. competat. Sed text. est corruptus, & in bonis Codicibus uerbum bon. est præpositum, & est una dictio. hocque ostendunt iura titu. prædicti de bono. possess. & id uerum est cōmuniter & ut plurimū, aliquando tamen secus, & sic dicta præposteratio nō attenditur, ut post Bal. tradit pulchrè hic Dec.

6 Possessoria uerò hæred. pet. † de qua est factus specialis titulus in.ff. est actio, quæ datur ei qui hæres effectus est de iure prætorio, mediante bono. possess. qua agnita per illam poss. hæred. petitionem, hæreditaria postmodum bona consequitur; ut per Barto. & Pau. Castr. in. l. prima. in primis col. infrà eodem.

7 Aduerte tamen, † quòd glo. hic. & communiter Docto. malè appellant illam bon. possess. hæred. petitionem, addito illo uerbo bonorum. superfluit. n. & superabundat propter uocabulum hæreditatis, quod idem sonat. d.l.3. in prin. & in.§. bonorum. patetq; ex rub. & nigro. ff. de possess. hæred. pet. ubi uerbum bonorum non ponitur, prout aduertit hic Bulg. Senen. in prin. j. colum.

Et huiusmodi bon. possess. de qua hic agitur, diuiditur in edictalem & decretalem, de quibus in l. prima. ff. de succ. edict. ubi glo. & scriben. & post Sali. Are. & Barb. tradit hic Dec. in penul. colum. & alij latiusq; uidebimus infrà.

Sed an hic titulus loquatur de edictali, uel de 8 decretali? † uidetur quòd de edictali. ut patet ex. l. prima, secunda, & sequenti. Sed quòd de decretali, probari uidetur in. l. 3. & sequen. j. eodem. Confirma, ponderando uerbum admitti, in rubr. positum iuncta. l. j. & l. seruus, cum glos. in uerbo admitti. ff. eod. quæ glo. interpretando id uerbum, ad decretalem refert.

Vel melius dici potest, quòd loquitur de utraq; bon. possess. edictali, & decretali: tractat enim quibus bon. poss. competat, decernitq; posit, & intra quæ tempora: ut in. l. prima, secunda, quarta, & duabus sequentibus: & sic de edictali, & iure petendi, & consequendi decretalem. De decretali uerò in. l. 3. & in. l. antepen. In. l. fina. tractat de iudiciali, seu coram Iudice agnoscenda, quæ successit loco decretalis. Et hoc modo Rubr. erit generalis ad nigrum, de edictali, decretali, & iudiciali tractāti ad quæ omnia uerbum admitti, conuenire adaptarique potest. Quum enim dicitur, quòd admitti ad bon. possess. de edictali potest intelligi, quæ defertur personis, & intra tempora de quibus infrà. & nuncupatur edictalis ante concessionem factam à Indice & decreti interpositionem. Quum fuerit admissa petitio & concessa, ut in. l. 3. & antepen. decretalis etiam, ut in. l. seruus, præalleg. Iudicialis, quę coram Iudice agnita fuit, ut infrà in. l. fina. & in.§. fina. instit. eo. ad quam agnoscendam admittuntur, hi quibus competit edictalis, & olim concedebatur decretalis. d. l. fin.

9 Et prędictæ bon. possess. † sumpserunt nomen à principio edicti sic incipientis secūdum quosdam, uel ex mente & effectu: quia dabantur uenientibus ab intestato ad successionem, & eo iure inde ueniunt liberi, ut hic per Bal. colum. 3. & Barb. colum. 21.

Tu dic melius, quòd aliquando sumpserunt denominationem à personis, quibus competunt, ut in illa unde liberi cum tribus sequentibus, quia prædictis personis competunt ac deferunt. aliquando ab effectu, seu à causa, ut in bon. poss. contratab. & secundum tab. edictalis, & decretalis ab edicto prætoris, quo competit, uel à decreto per quod conceditur.

Secundò, quia tractatus iste est de successione 10 prętoria: † sciendum est plures fuisse inuentos modos succedendi, sed principales duo sunt, unus de iure ciuili, alius de iure prætorio: ut per Ias. post alios. in. l. qui se patris, col. 5. j. unde lib. & Dec. j. col. 9. & in consi. 494. col. j.

Quantùm ad propositum nostri tractatus atti11 net, † modus succedendi de iure prætorio inuentus fuit à Prætore Popu. Romani, qui fuit magistratus iuri dicundo, reddendoque præpositus. l. secunda, in principio, uersicu. eodem tempore: & uersic. eunque Consules. §. post originē, ea. l. Qunm enim animaduerteret ius percipiendarum hæreditatum angustissimis finibus per legem duodecim tabularum coārctari eò quòd sui tantùm hæredes, & eis non existentibus proximi agnati admitterentur exclusis emancipatis, & cognatis quamuis sanguine coniunctis, propter utilitatem publicam et ex bono & ęquo dilatauit, admittendo emancipatos, cognatos, & alias personas à iure ciuili incogni tas. l. pronunciatio, in principio. ff. de uerborum significatio. §. emancipati. instit. de hæred. quæ ab intest. & de leg. agnat. succes. in principio. & de Senatusconsulto Tertyl. in principio, & in uersi. primo, ibi, sed hæ iuris angustiæ, & de success. cogna. et de bon. possess. in. §. quos autem. cum. §. sequenti. pro quibus personis, & consecutione successionum in casibus prædictis inuenitur istud remedium bon. possess. mouebatur autem prætor semper propter publicam utilitatem & æquitatem, quam habebat ante oculos. l. ius autem ciuile. §. primo. ff. de iust. & iure. §. emancipati, & c. §. quos autem. præalleg. læquissimum. ff. de usufr. & l. quòd si Ephesi. de eo quod certo loco.

12 Et quia prætorum intentio fuit † per eorum edicta, non solùm ius ciuile corrigere, sed supplere, & adiuuare. iurib. proximè alleg. Ea propter bonorum possess. etiam uocatis per ius ciuile detulit, ut instit. eodem titul. & tradunt hic Bald. Paul. & omnes

& omnes moderni. Quod quidem ius prætorium cum ratione sua à iure ciuili approbatũ auctumq; fuit, ubi enim ius prætorium uocabat cognatos solummodo post agnatos, ius ciuile nouissimum agnatos & cognatos, secundum propinquitatem graduum simul pariterque uocauit, & emancipatos cum existentibus in potestate. §. nullam uerò, in auth. de hæred. ab intest. uen. notant Ias. & alij in l. si emancipati, in ultima columna. C. de collatio. & Curt. hic in prima columna. Dictum ergo beneficium & ius prætorium introductum fuit gratia adiuuandi, supplendi, & corrigendi ius ciuile.

13 Et eodem modo † secundum Bald. hic columna prima se habent potestates nostri temporis, qui per eorum banna, seu bannimenta & ordinationes adiuuant aliquando disposita à statutis terrarum, non nunquam supplent; ut per eum. Et sæpe prætorum instar ex iusta causa, ac propter publicam utilitatem corrigunt. ut si statutum disponeret, neminem debere uel posse arma in ciuitate deferre, ob quod uidentes potestates scandala plurima euenire, & homicidia sequi, mitterét bannum, & proclama facerent publicari, quòd omnibus petentibus licentiam deferendi arma potestatem facerent, præstita cautione de non offendendo: tunc à statuto prohibitum, promissu potestatum ac prætorum licitum erit, & permissum; ut per ipsum Baldum. quem articulum latiùs prosequuntur hic Barbat. columna uigesimaprima. & sequen. & omnes Modernio. & Aret. institut. eodem titulo, in principio.

Per indirectum igitur Prætores & Potestates nostri temporis contra ius commune & dispositionem statutorum poterunt aliqua concedere ex causa, suadente æquitate, ac subsistente publica utilitate: licèt regulariter id facere non debeant, nec

14 possint. ut instit. de offic. Iud. in princ. † Plures uerò causas ex quibus à lege, uel statuto licitè recedi potest, pulchrè congerit Aret. intl. & si seuerior, ad finem. ɔ. alleg.

Circa hanc æquiparationem prætorum, & potestatum nostri temporis, cum dependentibus annexis, & connexis quæstionibus, Docto. hic latissimè instant, multos difficillimos articulos tangentes, & de apicibus iuris: propter quæ hanc rubricam solemnem, & difficillimam reddiderunt.

Visum mihi quandoque fuit, Baldum, & alios impertinenter hic ista tractasse, contra. §. quibus, ibi, & congruis utilis subdere, in prima constitut. C. quia hic tractatus est de successione prætoria; non autem de æquiparatione Prætorum ad potestates nostri temporis, nec de his, quæ fieri possunt per potestates nostri temporis: ut ex inscriptione titu. patet. tamen Bald. tem ad practicam reducendo, uolens ostendere quòd licet prætores Romanorum, qui introduxerunt bono. possess. euanuerint, potestatem tamen prætorum penitus non cessasse. Ideo eis æquiparauit potestates nostri temporis: uagando postmodum, ut per eum & cæteros, qui utcunque sit, nimium dilatarunt simbrias: conterentes tempus, quod in sequentibus legibus utiliùs fortè potuisset collocari. Quantùm igitur fieri poterit, breuis esse conabor: non negligendo, quæ utilia, & necessaria mihi uidebuntur.

In primis aduertendum, quia non uidetur quòd potestates nostri temporis possint aliquid facere, aut disponere contra statuta locorum, quibus præsunt, propter iuramentum de obseruandis statutis loci; quod ex generali consuetudine hodie præstant. quod quidem iuramentum generaliter &

15 † tenaciter est seruandum. cap. debitores, cap. & si Christus, de iure iuran. Secundò, quia inferior non soluit legem superioris, nec contra illam potest disponere. cap. cum inferior. de maior. & obed. l. formam, C. de offic. præf. prætor. cap. erit autem lex, quarta. distinct. & clemen. ne Romani, de elect. facit ad prædicta de iuramento præstando à potestate & magistratu. text. in auct. ius iur. quod præst. ab his.

Roma. & Barb. ut refert Dec. & alij respond. id esse propter causam de nouo superuenientem,

16 † propter quam licitum est leges transgredi secundum Innocen. & alios in capitulo primo, de constitut. argumento text. not. in l. si hominem ff. mand. ubi procurator generalis qui ordinatus per dominum contrauenire nequit, nec disposita per eum immutare: tamen ex causa iusta, quam ignorauit dominus, potest id facere. quem tex. quadraginta pulcherrimis decisionibus exornauit Barbat. hic in sexta, & septima charta. quibus adde Felinum capitulo primo, colum. decimaquinta. & sequenti. in septima limitat. de constitut. & Cors. in

17 singul. in uerbo Iuramentum. † Intelligendo tamen quando superior. de facili consuli non posset, aliàs ad superiorem recurrendum esset. l. ad bestias. ff. de pœnis. l. Diuus. la secunda. ibi, Imperatori rescribatur. ff. de fals. & lege prima, in fine, de quest. secundum Barb. & Felin. præallega. & Felin. in capitulo quòd super his, columna secunda, in fine, de maiori. & obed. ubi ita restringit Iurisconsultum in dicta. l. si hominem, ut etiam per Deci. hic in secunda columna, & in dicto capitulo primo ad fin. secundæ lect.

Contra prædictam consideratiotnem & resolutionem surrexit Bulgarin. Senens. hic in secunda columna, quia prætor uocauit emancipatos contra. l. duodecim tabularum, non ex causa de nouo superuenienti, sed ex causa, quæ satis erat nota, & cognita tempore ipsius legis, satisque notoria; & patebat propter coniunctionem sanguinis, & naturale parentum uotum, uidelicet admittendi descendentes ad hæreditatem & successionem ipsorum ascendentium: iuxta. l. nam & si parentibus. ff. de inoffic. testamento. & l. scripto, in fine. ff. unde libe. De qua ratione, & causa non curauit lex duodecim tabularum, quæ emancipatos, cognatósque excludebat. §. emancipati, institut. de hæred. quæ ab intesta. & de success. cog. stricto enim iure utebatur, agnatos tantùm ad hæreditatem uocando. dicta. l. pronunciatio. in. §. primo. De quo numero nó erant cognati, nec emancipati

amissa familia, & agnitione, per emancipationem l.liberos.&.l.fina.ff.de capit. dimin. & d.§.emancipati. &.l.tertia.§.penultimo.ff.eodem. Potestates uerò nostri temporis disponerent in casu prædicto contra statuta ex causa superuenienti de nouo,& prius incognita. Ita quòd termini non sunt pares, disponerent ergo potestates prædicto casu contra statutum,non ad similitudinem prætorum, qui uocarunt emancipatos & cognatos contra.l. duodecim tabularum. Sed quia hic casus in prohibitione inclusus non censetur,considerata mente statuentium, ideò nimirùm si contra statutum possent disponere.argumento dictę.l.si hominem, &.l.fina.qui satisda.cog.quia in effectu non dicuntur disponere contra statuta,considerata mente statuentium, † quæ magis attendi debet, & considerari,quàm uerba.l.tertia.C.de lib. præter.c.intelligentia,de uerborum significatio.non enim res sermoni, sed sermo rei debet esse subiectus: ut ibi dicitur.

18

Sed prætor directò disponebat contra uerba, & contra mentem.l. duodecim tabularum, emendando & illam corrigendo, ut in iuribus suprà allega. dicitur: termini igitur non sunt pares, nec æquiparatio bona.

19 Et prædicta consideratione † de causa à statuentibus non præuisa,usus est alibi in simili Bald.ipse, ut per Feli.in d.c.quòd super his,ad finem secundę columnæ.

Dec. hic in prima charta uolens ostendere acumen ingenij, & utranque partem se esse paratum tueri; primò nititur defendere opinionem Bald: respondendo motiuis Bulgar. & minus bene.nam dum ait quòd licèt tempore.l.xij.tabularum excludentis cognatos & emancipatos nota esset causa; propter quam prætor illos admisit,tamen non erat in illa consideratione, ut fuit posteà temporibus prætorum: quod patet, quia dispositio prætoris fuit inde per ius ciuile approbata.

Quia ita nota erat tunc, ut posteà, quòd erant sanguine coniuncti & emancipati filij, quamuis non agnati. Sed dispositio prætoris contraria in naturali ratione, & æquitate fundata, uisa fuit rectior & benignior: ideo approbata à iure ciuili reiecta dispositione.l. duodecim tabularum nimis stricta & rigorosa.

Ex quo patet etiam solutio ad secundum motiuum Decij,quia non est bona consequentia:edicta Prætorum fuerunt postmodum pro legib.recepta: ergo ex huiusmodi approbatione datur intelligi factum à prætore fuisse ex intentione eius, qui illud comprobauit,& confirmauit. Nam existentibus dictis duabus dispositionibus contrarijs,dispositio prætoris fuit approbata, non eò quòd esset talis intentio compilatorum legis duodecim tabularum: immo erat contraria & ad oppositum: sed tanquàm iustior & benignior fuit recepta & approbata.

Neque etiam subsistit quod dicunt Ange. Aret. præallega. & Rimin. infrà in penult. colum. quòd quemadmodum ex causa & æquitate propter utilitatem publicam prætores contra.l.duodecim tabularum disponebant, † ita potestates nostri temporis hodie utilitate publica suadente poterunt disponere aduersus statuta ciuitatum: allegantes dictum Barto.in.l.nauarcorum.C.de naucul.lib.xj. Barto.enim ibi loquitur quando utilitatis publicæ ratio à statuentibus non fuit præuisa. patet ex uerbis suis ibi, & compertum fuit, quòd si ordo ille seruaretur, ciuitas remaneret sine Rectore. uult ergo id à principio non fuisse præuisum,nec consideratum. Stabit igitur firma improbatio Bulgar. Senen. quòd prætor in casibus prædictis contra.l. duodecim tabularum disponeret, non ex causa de nouo superuenienti, sed ex ratione naturali, & æquitate,quæ satis patebat tempore ipsius.l.duodecim tabularum. Potestates uerò nostri temporis in casu suprà posito disponerent ex causa à statuentibus non præuisa, sed de nouo superuenienti: ita æquiparatio prætorum & potestatum nostrorum non procedit.

20

Et prædictam opinionem Bulg. contra Bald. & & sequaces firmat posteà etiam ipse Dec.in colum. penul. in additionibus nouis num.23. Cuius fundamentum ultimo loco factū † de Iuramento potestarum de seruandis statutis fuit Felin. in.d.c.j.col. xvj.in vij.limitatione.de constit. ubi propterea improbat Bald. hic, quòd potestates auctoritate propria non possint uenire contra statuta iurata ex causa, quia aliàs non esset petenda solutio à iuramento: quia nunquam conceditur sine causa, ut ibi per eum.

21

Sed non est uerum, quòd dicto casu requiratur absolutio à iuramento, quia quum recedat à statuto iurato ex causa non cogitata, nec considerata,nō incidit in periurium.l.fina.ff.qui satisda. cog. & facit ex potestate sibi per.d.concessa. d.l.si hominem, & in iuramento semper intelligitur excepta auctoritas legis, & superioris d.l. fina. ergo non requiritur aliqua absolutio, quia etiam talis casus non uidetur comprehensus in iuramento,per regulam d. l.si hominem,&c.ij.in fine de iureiu. Quæ rationes cessant. in casibus de quibus hic per Dec. & Feli.loco præallegato.

Et quòd non requiratur aliqua absolutio, tenet Bald.in.l.& si seuerior,suprà de infam.Rimin.infrà in ult.colum.Cors.in singul.in uerbo Iuramentum Bald.in.l.clari.C.de fideicommiss. Aret.notanter in d.l. & si seuerior,in fine.& Dec.in.l.in ambiguis, in §.quotiens,de reg.iur.

Præterea quòd æquiparatio predicta non sit bona,probatur: nam prætor admittebat emancipatos contra dispositionem.l.duodecim tabularum liberè,& alterius consensu non expectato. Sed potestates nostri tpris nō possunt cōtra statuta auctoritate propria uenire,etiam ex causa non præuisa, uel de nouo superuenienti. †quia, ut dicunt scriben. præalleg.non possunt pot. states contra statuta, auctoritate propria uenire, ubi adest, qui legem potest soluere; uerùm ille consulendus est.l. Diuus, cum alijs præalleg.in ciuitatibus adsunt consilia populum repræsentantia, iuxta gloss. rubr. infrà. quæ sit longa consuet. & populus statuti auctor.l.omnes popul.ff.de iust. & iure. ergo auctoritate propria non poterunt potestates contra statuta uenire, & disponere, ut faciebant prætores contra.l.duodecim

22

cum tabularum; sed exigere consensum alterius populi videlicet, uel consilij ciuitatis populum repræsentantis.

Videtur tamen quòd non requiratur in casu prędicto consensus populi, nec alterius. quia dictus casus non censetur inclusus in statuto, ut dictum est, ergo non agitur de tollendo statuto, uel de dispensando contra ipsum: ut sic requiratur superioris consensus ulterius.

Prætor habebat merum Imperium, Potestates non, ut infrà per Dec. in x. colum. translata enim iurisdictione in Cæsarem iuxta. l. primam. de constit. princip. dicimus, magistratus nostri temporis nullam habere iurisdictionem, nec potestatē, nisi quatenus reperitur eis concessum; ut plenè per Alex. in. l. prima. colum. prima. de offi. eius. Respōderi tamen potest huic motiuo, quòd immo etiam potestates ciuitatum habent omnes Imperium, ut uidemus, ideo &c. meliores ergo sunt rationes præcedentes.

Malè ergo uidentur dicere Bal. & præfati sequaces, quòd sicuti Prætores gratia supplendi ius ciuile, ius prætorium introduxerunt. d. l. ius autem ciuile, cum præalleg. ita potestates nostri temporis proponunt aliquando banna, supplendo; ut quando faciunt edicta & proclamata, ne per ciuitatem, uel districtum audeat quis arma deferre, hoc. n. uidetur esse de iure communi dispositum. l. unica cū glo. C. ut armorum usus &c. ergo potestates non faciunt id supplendo, sed exequendo id quod iuris est. † Nisi dicas, quicquid ibi scribat gloss. prædictam. l. unicam non loqui de delatione armorum, sed de bello non mouendo, nec indicendo inconsulto principe. de quo uide Præposit. & alios in tit. de pace ten. in. §. si quis rusticus.

23

Concludendo, quum plures sint differentiæ, quàm conuenientiæ inter prædictos magistratus, & maior esset auctoritas prætorum, quàm potestatum nostri temporis: æquiparatio, seu argumentum à simili non procedit, † ut per Bald. in. l. prima. in secundo no. C. de iure emphy. & Dec. in. c. translato, in iij. col. j. lect. de constit. facit. l. cum quæritur. ff. de sta. hom. & c. quod in dubijs, cum ibi not. de consecr. eccl. uel alta.

24

Quia tamen in aliquibus conueniunt potestates nostri temporis cum prætoribus Roman. ut suprà per scribentes. Ideò rectè hodie dicti potestates, prætores nuncupantur. † eò maximè quod prætor largo modo quilibet Iudex ordinarius dici potest. l. ubicunque. ff. de reg. iur. ubi per Alberi. & Dec. & conuenit etymologia uocabuli, quum dicatur prætor à præeundo, ut dixi in. l. ij. de orig. iur.

25

Sed instat ardua difficultas contra prædicta, † quomodo prætor potuerit corrigere. l. duodecim tabularum, ut dicitur in iuribus præallegatis, admittendo emancipatos, & cognatos, quum non haberet potestatem legis condendæ, ut hic per Bald. Paul. & Curt. colum. prima. Et probatur in. §. constat. instiut. de iure naturali. ubi dicitur ius ciuile constare ex diuersis generibus, ex legibus, Senatusconsultis, plebiscitis, edictis prætorum. & consequenter edicta prætorum ponuntur tanquàm separata à legibus, ergo prætores non habebant potestatem faciendi legem, sed edicta. Idem & clarius probatur in d. §. quos autem. instit. eodem, ubi dicitur, quòd prætor non poterat facere hæredem, quia hæredes tantùm fiunt per legem, uel per principales constitutiones, † ergo prætor non poterat legem facere, quicquid malè dicat Dec. hic in. x. col. loquens contra iura præalleg. & text. instit. de perpet. & temp. act. in principio.

26

27

Curt. dicit se nunquam uidisse realem solutionem, esseq; necesse fateri & dicere, quòd licèt non haberet auctoritatem, & potestatem legis condendæ, tamen durante suo magistratu habebat auctoritatem & potestatem mitigandi rigorem iuris ciuilis, prout æquum ei uidebatur; non per modum legis condendæ, sed per modum effectualis obseruantię. per text. not. in. §. media. institut. de leg. agna. succ. & d. §. prætorum. institut. de iu. naturali. facit quod dici solet de statutis inualidis de iure, quæ si seruentur de facto, perinde est † ac si de iure ualeant. gloss. in. §. primo. l. qui habebat. ff. de ma. test. cum accumulatis per Decium in. l. prima. in princ. colum. iij. ff. quod quisque iuris. & Ias. in. l. dedit, in §. si libertus. ff. de condi. ob cau. Et miror quòd taceat auctorem: fuit enim Bal. ut Rimin. hic in penult. col. refert.

28

Quæ consideratio mihi non placet. perinde. n. est, ac si diceret, quòd licèt prætores de iure id facere non possent, de facto tamen id faciebant: quorum potentia disposita per eos seruabantur. quæ solutio non est bona. Etenimque propositi prætores ad faciendum de iure, non de facto. & in d. l. ius autem ciuile, dicitur quòd ius introducunt, etiam corrigendo, non ergo de facto tantum, prout etiam dicitur instit. eodem titulo. propterea uidetur dicendum, quòd condere seu facere legem, & corrigere legem sint penitus separata: ideo ex separatis malè infertur. iuribus uulg.

Non est igitur mirum quòd posset legem corrigere suadente æquitate, & ex causa publicæ utilitatis lege permittente. Sed non posset legem condere, l. prohibente, ut dicitur in. iuribus præalleg. Et ratio potest esse, quia P O P. R O M. eam potestatem legis condendæ sibi reseruauerat. dicto. §. constat, corrigendi uerò propter publicam utilitatem prætori permiserat. † Et si dicas, de natura legis est, quòd sit perpetua, & futuris negotijs formam det. l. leges, prima & secunda, suprà de legib. potestas uerò prætoris anno terminabatur, ut instit. de perpet. & temp. act. ideo nimirum si non poterat facere legem duraturam ultra tempus sui magistratus. Sed correctio in instanti perficitur, ideo nimirum si potius corrigere posset legem, quàm facere. faciunt quæ contra Odofred. † scribit Alex. in. l. fina. infrà eodem titu. quòd hodie in agnitione bon. possess. non admittitur contradictor; quia agnitio statim trahit secum effectum, nec superest, quòd per contradictorem possit impediri: ideo non admittitur contradictor.

29

30

Obstat text. in. §. sed uidendum. l. primæ. de succ. edict. ubi prætor annos tres liberis concedebat ad agnoscendum bon. possess. in bonis patris ex tribus capitibus, de quibus ibi, & erant tempora utilia, quæ sic multùm excedebant metam temporis

poris præturæ. id quod adhuc clarius probatur, institut.de perpet. & tempo.act. ubi probatur, prætorẽ potuisse introducere ac introduxisse remedia, etiam perpetua. quamuis ergo prætor non posset legem perpetuam introducere, quia intra annum imperium eius finiebatur, remedia tamen duratura ultra annum introducebat: cur ergo non poterat hæredem facere, qui ultra annum adire posset? nisi dicas quod licèt remedia ultra annum duratura possint inducere, legem tamen perpetuam non, quum post annum remaneat priuatus.

Quòd solus Pop.Romanus legem (ut dixi) faciebat, † alij diuersa iura constituebant, & introducebant. d.§.constat. immo dispositio principis post translationem Imperij uim legis habebat. ut dicitur in dicto.§. constat, & in.l. prima de constitut.princip. & sic non erat lex, licèt esset loco legis, prout bon.possess.est loco hæredis, sed non est hæres. Senatus uerò legem facere poterat, l.non ambigitur.ff. de leg. Hodie autem princeps uendicauit sibi totam auctoritatem & potestatem, ut dicit tex, in.l.fi.C.de legib. quod soli Imperatori concessum sit.l.condere. Solus ergo populus tempore prætorum Roman.legem facere poterat: prætor autem & si legem non posset facere, ius tamen introducebat & constituebat.dicto.§.constat.&.§.prætorum. & tradit Fenestella in titulo de Prętore, ibi, penès hunc magistratum adeò omnis publici, priuatique iuris potestas fuit, ut illi ius condere, & uetera abrogare facultas esset: ideo nimirum si legem corrigebat, ius contrarium introducendo & statuendo.

Et licèt prætor † non habuerit potestatem legis condendæ per prius, iuribus præalleg. habebat tamen per posterius, secundum Paul.de Cast. hîc & in.l. si filius qui patri.ff.de uulg.eò quia edicta recipiebantur à Pop.Romano, & pro leg. seruabantur. & sequuntur communiter scribentes, ut per Alex. hîc in apostil.ad Bald.Rimin. in penult.colum. post Io. Fab. per eum relatum. per Ripam in.l.prima, in §. bonorum. colum. prima. ff.ad Trebel. post alios dicentes post Bar.in.l. prima. Quod quisque iuris, quòd post trãslationem Imperij per legem regiam factam, edicta prædicta non seruabantur pro lege. argumento.l.formam.C.de offic.præf.prætor. quia Pop. à quo prætorum dependebat auctoritas & potestas, rigorem & potestatem suam amiserat.

Ex prædicta conclusio quòd prætor non haberet potestatem legis condendæ per prius, quicquid uelit hîc Dec. in decima colum. reprehendendo Paul.de Castr.est communiter recepta & uera. probaturque clarè in.§.constat.in.§.quos autem, alleg. & inductis suprà in uersicu. sed instat ardua, & in alijs iuribus ibi citatis. † & alleg. per Dec. probant quòd prætor haberet potestatem iuris condendi seu constituendi, non autem legis complendæ, quę diuersa sunt, ut dixi. &.§.prætorum, alleg. per Dec. probat potius contrarium, quòd prætor non haberet potestatem legis condendæ, sed bene ius prætorium introduxit & constituebat: non habebat ergo prætor potestatem legis condendæ per prius, secundum Paul. Alexan. & alios Modern. communiter, quicquid dixerint Dec.

Nec etiam bene sentiunt Paul. Alexan. & alij dicentes, quòd solùm talem potestatem haberent per posterius: id enim nusquã probatur, ergo &c. Item ius prætorium fuit receptum & approbatum, cum causa sua & qualitate, ideò remedia prætoria remanserunt annalia, ut prius. institut.de perpet. & temp. act. in principio, cum similibus, ut infrà dicetur. & ipsi prætores id ius honorarium introduxerunt, ergo ius suum non dependet ab approbatione iuris ciuilis. Nec uidetur uerum, quod dicunt Paul. Alexan. Io. Fab. Rimin. & sequaces, quòd ius à prætore introductum consequeretur ualiditatem & efficaciam ex approbatione iuris ciuilis, & sic per posterius: anteà uerò inefficax esset & inualidum: ut hîc per Dec. colum.x. & per alios Moder. Ferrarien. & moderniores Papien. probaturque clarè in d.§.prætorum.& institut. de bon.possess.in principio. Et de perpet. & temp. act. in principio, ibi, ex propria prætoris iurisdictione pendent. ergo non aliunde, & sic à iure ciuili non pendent. Nec uidetur etiam uerum facta translatione Imperij, prætoris potestatem cessasse, quum populi illa fuerit potius concessio, quàm translatio propriè. Ita quòd populus adhuc habebat pristinam potestatem, ut dixi in.l.ij de orig. iur. quam posteà paulatim amisit, principibus omnia sibi uendicantibus.

Sed instat alia difficultas haud leuis. † Quare prętor non faceret directò hæredem, ut directam introduxit actionem, ut patet in titu. de dolo. & in tit.quod met.causa. Et pariter directum transferebat dominium, ut per Bart.in.l.2.ff.eodem. & in.l. ex asse, nbi etiam alij ad Trebell. & per Bulgar. Senen. §. in sexta quæstione, colum.v. uersic. tertiò, per agnitionem. Sed loco hętedi faciebat bonorum possessorem.d.§.quos autem. maximè, quum ius prætorium dicatur uiua uox iuris ciuilis.l.nam & ipsum.ff.de iust.& iur.& militet regula.§ omnia.n. l.secunda.C.de uet.iu.enu. quæ omnia nostra faciunt &c.

Paul.de Cast.hîc, & in d.l.si filius qui patri.col.fi. ex prædictis soluebat, dicens id esse, quia prætor non habebat potestatem legis condendę per prius, sed per posterius. uolens eum solummodo hæredem directò facere posse, qui habet potestatem legis condendæ per prius. quam rationem sequuntur alij posteriores, ut hîc in x. col. Dec. ait. & alij moder. Papien. & Ferrar. Dec. in nouis addit. in.x. col. contra Pau.Castr. ait, quòd immo prætor habebat potestatem legis condendę per prius, ut hîc per eum loquentem contra tex. in d.§.quos autem, ut in superioribus dixi.

Parum uidetur obstare quod dictum est de alijs remedijs directis, quæ introducebantur per prætorem, quare non est istud? Pręterea, hoc satis certum est, quod prętor non poterat hæredem facere, sed tantum per habentes potestatem legis condendę, uel similem constit. fiebant. Sed quæramus rationem. Christophorus Portius in d.§.quos autem, respondebat, istud esse propter formam à prætore datam decreti interponendi, uel præsentię Iudicis in agnitione bon.poss.adhibendę hodie.l.fi.§.eo. ideò quum sit opus iudicis mysterio, non est mirum si ipso iure hæreditates fieri per prętorem nequeunt.

Quam solutionem reprobant hîc Dec.colum.x. Curt.

Curt. & Moder. Ferrar. & alij, quia d. §. quos autē. l. prætor. de reg. iur. & l. 2. ff. eo. tit. de bono. possess. tollunt omnem potentiam, uolentia quòd nunquam prætor facere posset directò hæredem; & sic, licèt uoluisset facere absque illa forma. Item illa uerba ipso iure, habent alium sensum quàm doct. credūt, & quàm sit prædictus, ut infrà declarabo, ideo &c.

Alberi. de Rosa. dicebat rationem esse, quia prætor in contrarijs. s. alleg. introducebat directas actiones, directaq; iura transferebat, quia illis casibus nō erat aliter prouisum & dispositum per legem ciuilem, non sic quando prætor uocabat emancipatos contra dispositionem iuris ciuilis. d. §. emancipati. Iura enim directa sunt adeò affixa ossibus nostris, ut inde auelli non possint. l. quis ergo casus. §. de pecul. l. & si fine. §. sed quod Papi. in fi. ff. de minor. & instit. de hæred. qualit. & differentia. §. sed sui, cum. §. sequenti.

Hanc solutionem damnant hîc Dec. col. x. Curt. & Mod. Ferrar. 4. quia solùm locum habet in suis, qui inuiti hæredes efficiebantur, non in agnatis, qui non efficiebantur hæredes inuiti: & sic non esset generalis. Si igitur Prætor eodem tempore quo lex, & sic statim à morte defuncti detulisset alicui successionem, deferreq; potuisset, ita citò & ueirciter transtulisset iura directa sicuti lex; ergo cōsideratio Alberi. quòd id sit eò quia iura directa essent in alium iam translata, non est bona.

Decius hîc colum. x. & sequenti, & Curt. 2. dicunt, istud esse propter resistentiam iuris ciuilis. potestas enim prætoris per legem ciuilem in hac limitata fuit & restricta. d. §. quos autem. propterea ubi non esset resistentia iuris ciuilis, nec spes translationis iurium directorum in alterum, Prætor posset hæredem facere, & iura directa transferre. ut probat tex. d. §. quos autem. ibi, solus uocat. secus ergo quando non solus prætor uocat. Et fuit intellectus Bulgar. Senensis hic in v. colum. 6. quæstionis principalis.

Quæ consideratio non satisfacit: quia quum prætor haberet potestatem corrigēdi legem, eamq; tollendi, & contrariam dispositionem introducendi. d. §. emancipati, cum præalleg. ipse prætor non curabat de resistentia iuris ciuilis, ergo &c. Præterea præfati scribentes non reddunt, nec assignant rationem ad prædicta, sed solùm respond. id esse, quia per legem hoc prætori concessum non est. de hoc non est dubium. d. §. quos, cum suprà alleg. sed quærimus rationem cur hoc facere non posset, sicuti potest alia facere: & iura directa introducere.

Dicebam aliàs quòd regulariter remedia prætoria erant annalia, prout eorum officia. Institut. de perpet. & temp. act. l. in honorarijs. ff. de act. & obligat. ideò nimirum, si non poterat prætor directò hæredem facere. quia sic introduxisset remedium perpetuum, quum directus hæres perpetuò possit adire & acquirere. l. licet, cum sequenti. & glo. suis infrà de iu. delib.

Sed nunc non satisfacit, quandoquidem prætor 35 introducere poterat remedia perpetua, † quando ius ciuile non resistebat. d. §. primo, instit. de perpet. & tempo. act. & d. l. in honorarijs, in principio & circa finem, ibi, anno finiet, quia contra ius ciuile datur. Et ibi Barto. & Ange. notant. Et tamen tex. in. d. §. quos autem. denegat indistinctè omnem potentiam faciendi directò hæredem, & quando uocatus à prætore, uocatus esset à iure ciuili, ut statim dicam.

Item quia Imperator in dicto. §. quos autem, assignat aliam rationem: quia hæres solùm fit per legem uel similem constitutionem.

Dicere ergo & assignare rationem, cur istud sit, difficillimum est. tamen quando ius ciuile resistit uocando, puta, alium ad hæreditatem, dici posset rationem tunc esse, quia (ut dixi) perpetuus hæres est, & perpetuò potest adire. Sed hoc casu propter resistentiam iuris ciuilis Prætor non potest introducere remedia directa perpetua, ut dixi, ideo nimirum si non potest hæredem facere.

Maior est difficultas, quando ius ciuile non resisteret. Bulgarinus, Decius, & Curt. præallega. dicunt hoc casu prætorem posse hæredem facere, & iura directa transferre. ponderando tex. in d. §. quos autem. in uerbo solus prætor, ut suprà etiam retuli: & sensit id Alber. de Rosa. ante eos.

Sed contrarium uidetur uerius per tex. d. §. quos autem, ibi, non potest. uerbum quod denegat oēm potentiam. glo. in. c. j. de reg. iur. in sexto. omnes in. l. Gallus, in principio ubi latè las. colum 4. de lib. & posthu. & sic Prætor nunquam potest hæredem facere, ut per Alex. post Fulgo. in. l. ex asse, colum. fi. ff. ad Trebel. probatur etiam in. l. 2. ff. de bono. poss. & in. l. prætor. ff. de reg. iur. quæ iura uolunt non in omni casu prætorem hæredem facere, sed possess. bonorum, qui loco hæredis habetur: ergo non est hęres, ut per glo. in. l. mercis, de uerb. signific.

36 Non obstat text. in d. §. quos autem, † in uerbo solus, ponderatus ut suprà per præfatos. nam habet alium sensum. uult. n. dicere, quòd si ad hæreditatem non solus prætor, sed etiam ius ciuile aliquem uocet, quòd talis ipso iure hęres fieri poterit, non beneficio prætoris, sed iuris ciuilis, quando constat de animo adeundi, ut per Barto. & Alexan. in. l. puberem, infrà de iure deliber. non est ergo prætor, qui fecit tunc illum hęredem, sed ius ciuile. Ita declaraui iam multis annis præteritis: & idem uolunt hic Moder. Ferrar. me in hac materia clarè citantes. Et quòd iste intellectus tex. d. §. quos autem, sit uerus & genuinus, probo ex dictis ibi, immediatè in præcedentibus, quæ declarant sequentia. l. si seruus plurium. ff. de lega. j. immo magis influunt in ea, quàm econtrà. l. quisquis, cum Bar. ff. de leg. iij. Ait enim ibi Imperator, sed & remota quoq; bon. possess. ad eos pertinet hæreditas iure ciuili. Et sic patet, quòd loquitur de uocato ad successionē de iure ciuili, & de iure prætorio: quia tanquàm uocatus à iure ciuili est hæres, tanquàm uocatus à prætore bono. possessor: oportet recurrere ad. l. non omnium. ff. de legib. satis est ergo, quòd lex noluit hoc prætori concedere, nimirum si non poterat facere.

Est etiam summè difficilis tex. dicti. §. quos au-37 tem, † in illis uerbis, hæredes quidem ipso iure non fiunt. circa quæ uacillant hic Dec. & Curt. colum. ij. & x.

Sed

Sed clariùs loquendo, nõ uidetur quòd ille tex. posſit procedere, quum enim dicat, quos ſolus prætor ad hereditatem uocat, heredes quidem ipſo iure non fiunt, innuere uidetur aliud eſſe in uocatis ad hæreditatem de iure ciuili, quòd hæredes ipſo

38 iure fiant ac efficiantur. hoc aut eſt falſum, † quia uocatus à iure ciuili non fit heres, niſi mediante aditione hereditatis, quæ facti eſt. l. gerit. l. pro hære de. ff. de acquir. hæreditate. &. §. pe. inſtit. de hær. qua lit. & differentia, & ſic non ipſo iure, nt uidetur dicere Imperator in d. §. quos autem.

Quemadmodum ergo bon. poſſeſſor non acquirit ſucceſſionem, niſi mediante conceſſione à prætore facta, ſeu bono. poſſeſ. decretalé. l. j. §. decretalis. ff. de ſucc. edicto. aut hodie agnitione ſimplici coram Iudice facta. l. fi. ꝗ. eodem. ita nec hæres de iure ciuili acquirit ſucceſſionem abſque facto, non ipſo iure. Quomodo ergo poſſunt ſtare illa uerba ipſo iure. in. §. quos autem, quæ uidentur eo reſpectu conſtituere differentiam inter bono. poſſeſſorem, & hæredem: quod tamen nõ eſt uerum, ut. ſ. oſtendimus, dixi alias declarando illũ tex. quòd prædicta uerba ipſo quidem iure, intelligi debent, ideſt de ſubtilitate iuris, ſiue ſecundum ſubtilitatem iuris. iuxta tex. in. l. quod, cum glo. ff. de ſeruit. titu. generali. l. primã. C. de leg. &. C. de iud. l. placuit. inſtit. de perpet. & temp. act. §. j. ibi autem ipſo iure competunt, aut à prætore dantur.

Imperator ergo in d. §. quos autem, uoluit dicere quòd licèt uocati à iure ciuili, & prętorio, ut dictum eſt, efficiantur hæredes de iure ciuili, ac ſecundum iuris ſubtilitatem, ut in. §. præcedenti. illi tamen quos ſolus prætor ad hæreditatem uocat, ipſo quidem iure, ideſt ſecundum ſubtilitatem iuris, hæredes non fiunt: quia per prętorem id fieri nequit, ſed tantùm fit, per legem, uel ſimilem conſtitutionem. In effectu tamen hæredes fiunt, quia Prætor dat bon. poſſeſ. & loco hæredum in omnibus habet. l. 2. ff. eo. l. prætor. de reg. iur. Alexan. in d. l. ex aſſe. colum. fina. ff. ad Trebel. Iſte eſt uerus, & nouus intellectus ad illum tex.

39 Iterum alia inſtat difficultas. † poſtquàm ius prætorium redactum eſt in corpus iuris ciuilis, ab eoque approbatum tanquàm uiua uox fina. l. nam & ipſum. ff. de iuſt. & iur. Et omnia noſtra facimus, & c. l. 2. §. omnia enim. de uet. iur. enu. quare à prætore admiſſi non efficiuntur hæredes de iure ciuili? Curt. hic colum. 2. ex mente Paul. de Caſtr. qui tamen hoc non uult, ſed tamen Rimin. in penul. colum. rationem eſſe aſſerunt: quia ius prætorium fuit in corpore iuris inſertum, & approbatum cum ſua originali qualitate, & primæua natura, cum qua fuit introductum: ideo &c. propterea remedia prætoria remanſerunt annalia. iuribus præallegatis.

Et pro ueritate ex quo prætor non faciebat directò hæredem, inſipidum uidetur mihi quærere, cur non fiant nunc poſt approbationem à iure ciuili factam: quum ius prætorium id non introduxerit, nec introducere potuerit: approbatumq; fuerit à prætore factum: & non enis nullæ ſint qualitates. l. pen. ff. ſi cer. pet. cum ſimilibus.

40 Scias etiam incidenter † aliud eſſe quid directò fieri, aliud quid fieri ipſo iure. Directò enim id dicitur fieri, ubi non expectatur manus, nec prouiſio alterius. §. fina. Inſtit. de codicill. & patet ex dictis ſcribentium in. l. Centurio. de uulg. & pupil. dum declarant quæ ſint uerba directa. ſed ipſo iure quid fieri dicitur, quando non requiritur miniſterium iudicis uel alterius, licèt requiratur factum partis, uel acceptatio. l. quarta, & quinta. cum glo. & Bart. ff. de compenſ. quicquid dixerint quidam moder. in ſuperioribus non conſtituentes differentiam inter prædicta.

Cur autem præfectus prætorio, qui maiorem habebat auctoritatem quàm prætor, quum ab eius ſententia non appellaretur, & poſſet legem etiam generalem condere. l. formam. C. de offic. præt. prætorio, patetq; ex ordine titulorum. ff. uet. vbi ante titul. de offic. præto. ponitur titulus de offic. præfe. præto. qui erat Illuſtris per glo. ibi in rub. prætor uerò tantùm ſpectabilis; & ſic de urdine inferiori, ut per glo. rub. præalleg. de offic. præto. & tamen non poſſet legẽ facere contrariam iuri communi, nec contra legem diſponere. d. l. formam. quod tamen faciebat prætor.

Curt. hic in 2. colum. reſpon. ut per eum, uolens quòd immo poſſet id facere, ſed non per modum legis generalis, & malè, nec contra d. l. formam, quę uult, quòd non poſſit introducere formam contra diſpoſitionem legis, etiam quòd illa forma eſſet generalis, multò minus ergo id poſſe fieri uult; ſi forma ſit ſpecialis, aut particularis: eſt enim eadem ratio uno caſu, quæ eſt alio. Item, quia inferior non ſoluit legem ſuperioris, ut ibi, & in c. cum inferior, de maio. & obed. & in l. ſi hominem. ff. mand. ergo eadem iuris diſpoſitio.

Dici poteſt quòd olim omnis iuriſdictio & poteſtas erat in Popu. Romano, & inde in magiſtratibus à Populo electis, eatenus quatenus Populus uolebat, & diſponebat. l. 2. per totam de origi. iur. Hodie omnis iuriſdictio, & poteſtas eſt in Principe per tranſlationem à Populo factam; & in magiſtratibus principis eatenus quatenus reperitur conceſſum. ut per Alexan. in. l. prima. colum. ptima de officio eius.

Sed populus eligebat prætorem cum ea poteſtate iuuandi, ſupplendi, & corrigendi, quæ ſibi facta erat, ut dictum eſt: ideo nimirum ſi poterat hoc facere. Sed præfectus prætorio eligebatur à principe. l. j. ff. de offic. præfec. præt. & ſine tali poteſtate, ut diximus, quia princeps noluit per eum diſpoſita poſſe impugnari, aut infringi per inferiorem & eius creaturam & miniſtrum: ideo &c.

41 Ex prædictis † inferri poteſt ad quęſtionem Bar. in. l. 2. ff. eo. & in. l. 5. in prin. ff. de uerborum obliga. quòd diſpoſitiones & ſtatuta Ducum, Marchionum, Cumitum, & Epiſcorum, dicuntur ius prætorium, non ciuile: quum ſit magiſtratus in locis ſibi commiſſis, ut erat prætor. propterea in ſucceſſione delata à diſpoſitionibus prædictis erit neceſſaria bonorum poſſeſſio. Et ita tenent etiam Bal. infrà in ultima colum. Rimin. pen. & fina. Alexan. Aret. Aquenſ. Iaſ. & alij in d. l. quinta, in principio, ubi Iaſ. enumerat plures alios effectus reſultantes ex hoc, ꝙ diſpoſitio ſit ponus prætoria, ꝗ̃ ciuilis.

In hoc

In hoc articulo Doct. sunt multum varij & contrarij: ideo diligenter aduertendum. Bar. in. l. secunda, & quinta prealleg. in. §. fina. l. ij. ff. de usucap. pro empt. & in. l. fina. de pœnis, tenuit statuta prædictorum esse ius prætorium, & necessariam esse bon. possess. sequuntur Bald Rimin. Alexan. Aret. Ias. & Aquens. suprà allegati, ratione prędicta, asserentes communem.

Vult tamen ipse Barto. in d. l. fi. & in d. l. quinta. & in. l. prima, colum. prima. ff. quod quisque iuris. quòd statuta prædictorum sint perpetua, quum ha beant iurisdictionem perpetuam. & probatur in c. fina. de offic. leg. loquente in legato de latere, qui 42 perpetuus erat, † uel ad beneplacitum principis, qui æquiparatur perpetuo. l. iurisperitus, cum not. per Barto. ff. de exc. tuto. & tamen illius statuta perpetua esse dicuntur. Idem uoluit Cyn. in d. l. prima, in quarta quęstione. quod quisque iur. & Alex. in apostill. ad Barto. in d. l. fina. dicentes, quòd si magistratus aliquid faciat statuendo, non dico per modum interlocutoriæ, quòd statutum erit perpetuũ, sicut diffinitiua sententia cũ causæ cognitione probata, licèt talis officialis esset temporalis. d. c. fina. & l. gesta. C. de re iudicata.

Quæ quidem declaratio Cyn. & Alexan. non uidetur uera, nec posse stare, quòd statuẽtes sint temporales seu ad tempus, & statuta eorum perpetua. 43 potestas enim statuendi à iurisdictione dependet. l. nulli. C. de sentent. & interlo. omn. iud. l. prima, cũ gloss. ff. de iur. omn. iud. c. Ecclesia Sanctæ Mariæ. de constitut. Item prætorum edicta erant annalia, quia & eorum iurisdictio anno finiebatur, ut dicit text. in. §. primo. institu. de perpet. & tempo. act. latè Barba. hic in repetitione fol. 14. colum. j. uersic. Et adduco ulterius.

Non obstat dictum cap. fina. quia loquitur in legato de latere, qui perpetuus erat, uel ad beneplacitum: & censebatur ac habebatur pro perpetuo, ut suprà dixi.

Et prædicta. l. gesta, loquitur de actis iudicij, quæ non debent expirare mortuo uel exeunte Iudice, & ibi ideo sententiæ prædictorum perpetuò durant, 44 uimq; obtinent, † aliàs nũquam esset finis litium. contra. l. properãdum. C. de iud. c. finem litibus, de dolo, & contu. cum uulg. quod esset contra publicã utilitatem, ut dicit tex. in d. l. gesta, ad finem.

Elusoriaq; essent aliàs prætorum & aliorum Iudicum non perpetuorum iudicia. contra. l. si prætor. cum simil. ff. de iud. nimirum ergo si sententiæ eorum & acta iudicialiter facta perpetuam obtinent firmitatem.

Statuta ergo habentium perpetuam iurisdictionem, ut sunt Duces, Comites, Marchiones, & Epi- 45 scopi perpetua sunt, † & procedunt à durante perpetuo, & generatio est similium. Et natura uis quędam insita est rebus, ex similibus similia procreans, secũdum Philoso. in primo de generat. & corrupt. & tex. in. c. ius naturale, prima distinct.

Remedia tamen annalia sunt, quia prętoria sunt, & à magistratibus condita & procedentia, secundum Bar. & præfatos.

Sed quomodo possint ista simul stare, quòd statuta facta à prædictis perpetua sint, non temporalia. d. c. fina. & c. ij. de maiori. & obed. & c. ut animarum, de constit. in sexto. Et tamen sint prætoria, qui prætores talem non habebant iurisdictionem, & pariter sint annalia, quæ solent descendere ab habentibus iurisdictionem temporalem, non autem perpetuam: quia ex similibus similia (ut dixi) procreantur.

Ideo uidetur dicendum, quòd immo illorum statuta non sint prætoria, sed ciuilia: & consequenter non sint necessaria in prouisionibus. Quia licèt præfati sint magistratus, ut erant prætores, ex quo tamen iure proprio, & per prius habẽt potestatem cõdendi legem perpetuam, ut dixi, plus iuris in hoc habent, quàm illi quorum imperium annale erat, ut prætorum, secundum scribentes in d. l. prima quod quisq; iuris.

Et hanc opinionem tenent & sequuntur Bald. in. l. receptitia. C. de constit. pecu. Ange. & Imol. in l. quinta prælleg. relati per Riminal. in ult. col. Mathæsil. in not. suo. 189.

Barbat. hic folio. 14. & in dicto cap. fina. Ange. instit. de perpet. & temp. act. in principio, in prima colum. Bulgari. Senen. hic colum. iij. Alber. Brun. in tract. exclu. fœm. stant agnat. art. xiij. quęstio. xx. in principio. Dec. in. c. pastoralis, colum. ij. de appella. Iaco. de Nigris in. l. prima. colum. ix. de offic. eius. & uidentur istam opinionem sequi Dec. & Curt. in d. l. prima, in principio, quod quisque iuris, col. iij. & iiij. Et ista opinio uerior uidetur & tenenda, quũ prædicti habeant iurisdictionem iure proprio & perpetuam, & sic plus iuris, quàm prætores, qui eo iure non erant suffulti, nec pro talibus se gerebant: quãmuis ergo sint etiam prædicti, magistratus, prętoribus tamen non possunt assimilari, nec ius eorum prætorium dici.

Siquis tamen duræ ceruicis tenẽre & sequi uellet primam opinionem Bartol. & suprà alleg. sciat eam limitari aliquibus modis, per quas limitationes eneruatur quasi penitus ius prædictæ conclusionis.

Limitatur igitur primò, quando prædicti non recognoscerent superiorem de iure, uel de facto, quia æquiparantur tunc supremo principi, & quod potest facitque Imperator in uniuerso, possunt & 46 faciunt ipsi in eorum dominio & terris. † §. præterea. c. super quibusdam, de uerborum signific. cum alijs alleg. per Alex. Are. Ias. & alios in d. l. quinta in ultimis colum. Barb. in d. c. fina. Feli. in. c. quæ in ecclesiarum. colum. xij. in tertio casu. de const. Corn. hic columnã secunda. Bulg. tertia, & Rimin. ult. & Modernos Ferrarien. colum. iiij. & Curt. in tracta. feud. char. 17. in ij. quæstione principali, in ij. col. Et non habet dubium hæc limitatio, attenta perpetua, & effectuali obseruantia. & id quod dixi, quòd licèt aliquid de iure non subsisteret, si tamen seruetur de facto, perinde esse ac si de iure ualeret. iuxta glo. not. in. l. qui habebat. §. primo. in gloss. fina. ff. de manumiss. test. cũ alijs, de quibus per Ias. alleg. §. in definitione quomodo Prætor possit legem duodecim tabularum corrigere, in uersicu. Sed instat ardua.

Propterea multùm miror de eo, quod in ultima colum. hic dixit Bald. de Duce Venetiarum Principe Ex-

pe Excellentissimo, quum Domini Veneti de iure, & de facto liberi sint, & à superioritate Cæsaris exempti: ut plenè scribit Ias. in.l.cunctos populos, col.ij. §.de summa Trinitate. & habetur in apostil. ad Curt.loco præallegato, & alibi sæpe. & id notorium est.

Secunda limitatio, nisi prædicti essent inuestiti de Ducatu, Marchionatu, uel Comitatu; & haberent iurisdictionem iure perpetuo & perpetuam. quia tunc plus iuris habent, quàm prætores, quibus nullo modo possunt assimilari, dispositio eorum nō erit prætoria, sed ciuilis per prædicta: quicquid dicant Alexan. & Aret. in d.l. quinta, in principio, ut ibi per Ang. & Imol. Pau. de Cast. in cons. cccxvij. super primo. colum. ij. in antiquis. Ange. Aret. institut. de exhær. lib. in principio, in ultima colum. Iacobi. de Sancto Georgio in inuest. feud. in uerbo Vicariusque perpetuus. Rimin. in colum. fina. & Bulgarinus tertia. & Mod. Ferrar. colum. iiij. & sequenti. Dec. in. d.l. prima, in principio, in tertia colum. ubi etiam per alios modernos. ff. quod quisque iuris.

47 Et tales infeudati siue inuestiti † de iurisdictione dictorum locorum dicuntur habere iura utilia. iuxta text. in.l. prima. §. qui in perpetuum, cum ibi not. per glo. & doct. ff. si ager uect. uel emphy. pet. Et quòd præferuntur directis in exercitio iurisd. ita quòd pro prima cognitione dominus directus nō debet nec potest de dictis causis uasallorum inuestitorum se modo aliquo impedire: Bald. legatis in l. prima. ff. de rerum diuis. in. xliij. quæst. Iacob. de S. Georgio super dicto uerbo Vicarius. colum. ij. Curt. senio. in consil. lxxiij. colum. xxx. Curt. in cōsil. ij. Brun. consi. xxxj. & Moder. Ferrar. hic in princip. xvj. colum.

Non habent tamen prædicti inuestiti & infeudati supremam potestatem, nisi in certis casibus, de quibus per Feli. in.c. quæ in ecclesiarum, in cōl. xij. de constitu. & Curt. in tract. feud. fol. xvij. & per Aquens. in Spec. feud. in titu. Qui feud dare poss.

48 Ex prædictis etiam apparet † quòd bon. possess. principaliter inuenta fuit propter emancipatos, & alios à iure ciuili contra æquitatem minimè cognitos. præalleg. §. emancipati, & iustit. de bon. possess. in princ. cum glo.

Nec obstat. l. prima in fine. ff. quis ordo &c. qui dicit prædictam bon. possess. dari tàm existentibus in potestate, quàm emancipantis. Ex quo enim in principio dixerat Iurisconsul. ad bon. possess. intestati gradus uocari suos hæredes, uidebatur emancipatos non admitti, quod text. in fine remouet; quia non tantùm in potestate existentes uocari dicit, sed etiam emancipatos: propter quos autem bon. possess. inuenta fuerit, ibi non dicitur, sed clarè in alijs iuribus præalleg.

Absolutis euidentialibus uenio ad expeditionē tex. rubr. prout faciunt Dec. Curt. & alij Modet. Diuiditur in duas partes, in prima de personis admittendis, uel non admittendis ad bon. possess. se tractaturum pollicetur. In secunda ibi, & infrà de tempore.

Iuuanda est suppletione Rubr. ista, prout & ferè omnes aliæ in hunc modum, uidendum est, scilicet ut hìc per Barb. col. prima. & latiùs per Modern. de Ripa in rubr. ff. ad Trebel.

Iason tamen hic in secunda colum. post Lauren. Vall. in Elegantijs dicit non debere in tex. rubr. nostræ esse uerbum infrà, sed intrà, † quia primum

49 loco, secundum tempori adijcitur. l. emancipata. §. eodem. l. scire in. §. j. ff. de excu. tut. & sequitur Dec. in. iij. colum.

De quibus miror, quia in text. antiquo est infrà, non intrà. Et prædicta differentia inter intrà & infrà, confunditur in iure nostro, ut patet hìc, & in d.l. scire, in. §. scire, & §. sufficit, uerbum infrà bis additum tempori, prout etiam facit Imperator in l. penult. infrà eodem. Et econtrariò dictio intrà, sæpe loco adijcitur. d.l. scire. §. primo, & secūdo, ibi, intrà centesimum milliarium, & tradit Alberic. de Rosa in suo dictionario. Confunditur etiam apud Historicos, & Oratores prędictam differentiam nō obseruantes: ut per Calepin. in suo dictionario in uerbo infrà, & per alios.

De quibus quidem dictionibus infrà & intrà, plura scribunt Corsi in repetitione. c. grandi. col. v. de suppl. negli. prela. lib. vj. & omnes doct. in. l. Gallus, in prin. ff. de lib. & posthum.

50 Modò pro declaratione tex. pręsentis rub. † duo se offerunt discutienda, quare potiùs affirmatiuè, quàm negatiuè concepta fuerint istius rubr. nostrę uerba? Barb. qui mouit difficultatem, illam non resoluit. Dec. hic in. iij. colum. in prioribus scriptis soluit, quòd uirtualiter & in effectu non est ita, factumque hic istud fuisse speciali quadam ratione propter secundam partem rub. affirmatiuè conceptę: ne ergo diuersimodè constaret, concepta est affirmatiuè etiam in prima parte.

Sed nihil est, quia si prima pars negatiuè concipienda fuisset, pariter secunda pars potuisset negatiuè concipi, uel etiam affirmatiuè, hoc modo, & intrà quod tempus quis ad eam admitti possit nnl lo refragante. Dic ndum ergo est, quòd in effectu non est differentia: itaq; esse iuris positiui in quibus sufficit pro ratione uoluntates. & ideo uidemus quòd Imperator met instit. cod. tit. in eadem materia aliter concepit uerba rubr. quàm hic fecerit.

Aduertendum tamen quòd Decius hìc meo iudicio toties scribendo, uacillando, sibique contradicendo, se & alios multùm inuoluit: parcat mihi Excellentia sua, quia debebat omnibus reassumptis breuiter articulos resoluere amputatis superfluis.

51 Secundò elegantius quęro: † cur potius compilatores in rubr. dixerint, qui admitti, quàm qui petere, uel agnoscere bon. poss. possunt?

Barb. hic colum. j. respondet ideo dixisse admitti potius, quàm petere, quia non sufficit petere, aut agnoscere bon. possess. nisi talis agnitio cum effectu per Iudicem recipiatur. l. fina. §. eodem. Sicut etiam olim admittebatur & decernebatur. ff. cod. l. j. & ij. ibi bon. possess. admissa. i. petita, & cum causę cognitione concessa per prætorem .l. tertia. §. dari, &. §. penul. & l. seruus, in principio, cum gloss. in uerbo admitti. illo eodem titu. de bon. possess. facit illud Satyrici. Iam phas est, admitte uiros, dormitat adulter. admitte idest recipe. noluit enim prætor uocatum ad bon. possess. à se ipso illam accipere, sed à prætore

prætore peti, & per eum decerni.iuribus prælleg. ut hic etiam per eundem Barb.col.x.ad finem.

Quæ solutio & consideratio confunditur per text.in.l.pen.& fin.ꝗ.eo.&.§.fin.Instit.de bo.poss. quæ iura nolunt sufficere hodie agnitionem simplicem apud quemuis iudicem factam esse, in qua simplici agnitione iudex nihil habet necesse facere, ut ibi traditur: sufficit coram illo ostendere uolun tatem agnoscendi bono. poss. & consequendi successionem,ut etiam per Bart.in.§. si causa cognita ff.eodem. Bald.in.l. prima, colum.viij.ꝗ. hoc eod. tit. Rimin.& alios in.l.quàmdiu.ꝗ.eod.titul. Ergo non est uerum quòd hodie requiratur bono.poss. agnitionem per iudicem recipi: ideò hic dici, qui admitti,non qui petere: quum non requiratur ꝙ iudex recipiat illam, uel aliquid faciat.

Considera, si dici potest, quòd de iure digestorum, & C.necessaria erat decretalis,iuribus prælleg.ideò rubr. rectè concepta erat modo prædicto, habito respectu principaliter ad iura digestorum, & C. quæ loquuntur de edictali & decretali per prætorem concedenda, ut in omnibus legibus tit. nostri usque ad.l. pen. & fin. &.ff.eod. lege prima & tertia.in.§.dari,& in lege seruus. sola enim lex fin.istius tituli nostri loquitur de simplici agnitione,& est noua dispositio non considerata, habenda est enim consideratio ad maiorem partem.ll. tituli.l.si quis nec causam.ff.si cer.pet.l.queritur,de stat.hom.

Nec inconuenit nigrum esse generalius rubro, ut per Alexand. & alios in lege prima.ff. si certum petatur.

Et nisi esset ponere os in cœlum dicere,quòd melius fecissent compilatores rubricare de bon. poss. ut actum extat in Pandectis & Institutionibus, & omnia comprehensa fuissent, edictalis, decretalis & iudicialis.

52 Admittuntur autem ad bono.poss. † Municipes, curiæ, societates & cætera corpora, siue actor eorum.lege tertia.§.à municipibus.ff.eod. tàm paterfamil.quàm filiusfam.d.l.§.dari. tàm uenientes per se,quàm per alium.d.l.iij.in.§. acquirere. tàm liber quàm seruus, tàm masculus quàm fœmina etiam pro aliis possunt bono.poss.petere.l.seruus, & lege penult.ff. eod. quando iudex certus est de eorum conditione. ut ibi & per Aret. in.§.fi. Insti. eod. tit. Item petentes pro uentre furioso & captiuo.l.non est ambigendum.ff.eod.l.Antistius,in fi. ff. de acqu. poss.

Et generaliter ad petendum bono.possess.quilibet censetur habilis,qui non repetitur prohibitus; ut post Bald. tradunt hic Barb.& Ias.in.j.col.

Repelluntur autem rei capitalis damnati.l.edicto.cum lege præcedenti.ff.eo. item impubes.d.l. seruus.§.primo.cum.l.infantis, & lege bonorum ꝗ.eodem.in quibus locis dicitur,quòd tutor pupillo & pater filio infanti possunt bonor.poss. petere. Item proximiores & coniuncti sunt illi,qui admittuntur, alij repelluntur; ut hic per Dec.in penult. colum.item repelluntur qui permiserunt labi tempus à prætore præfixum: & sic qui bono.poss.amiserunt transacto tempore.l.prima & secunda,cum l.emancipata.& lege fin.ꝗ.eo.tit.quæ not.ad declarationem totius materiæ bono.poss.nun declarantur enim per alios.

Ex prima parte istius rubric. nostræ colligit hic Barb.pulchram & utilem conclusionem, in omni iudicio quantumcunque summario requiri legiti-

53 mationem personarum. † Circa quam conclusionem Ias. Dec.& Curt.& alij moderni plura effundunt.

Conclusio est communiter à scribētibus approbata.per glo.in lege secunda in fine.ꝗ.de edic.diui Adri.ubi Ias.& alij plura congerunt. & Barba. hic col.prima. quia in primis de personis quęrendum est.l.si quæramus.ff.de testa.l.ij.de stat.homi.ideò nimirum si in primis in iudicio legitimāda sit persona à qua omnia reguntur. Nec obst.l.fin.C. qui leg.person.per quam dicebat Bal.in consi. lxxxiiij. lib.j.quòd filiusfam. in iudicio recuperandæ possessionis admitti debet sine consensu patris, quia est casus specialis,ubi non exigitur talis legitimatio personæ.l.prima.ꝗ. si per uim. prout in pluribus alijs. Quàm materiam legitimationis personarum in iudicio faciendæ, plenè examinant scribentes in d.l.secunda. Alexan in.l.iudices.ꝗ.de iudic.& Hippoly.de Marsil.in.l. si quis ne quæstio. per plures char.ff.de quæst.

54 Aduertendum tamen est, † quòd d.l.si quæramus,ad hoc propositum per omnes citata, non loquitur de personis in iudicio contendentibus, sed de persona illius cuius testamentum proferebatur uolens bene circa ualiditatem inualiditatemq; testamenti primò quęrendum esse de habilitate personę testantis, postmodum de solemnitate actus & testamenti. & secundum Are.ibi eleganter probat quòd prima exceptio,quæ opponi debet, cùm agitur de ualiditate actus, debet esse exceptio personam impugnans,quamuis peremptoria sit, sed licètlex illa non loquatur de persona contendente in iudicio,probat tamen in dicto suo,dum uult opponendum esse in primis exceptiones impugnantes personas,ut ibi tradit Aret.ergo de personis primò agendum,easque in iudicio legitimandas esse, ut Doct.dicunt.

Ias.tamen hic reprehendebat Barb. tum quia actus admissionis uel agnitionis bon. poss. non ex-

55 peditur in forma iudicij, † sed extra solemnitatem iudiciariam: ut per glo.& Bart.in.§. si causa cognita.l.iij.ff.eod.& probatur.in.l.fin.ꝗ.cod.ibi, apud quęcunq; iudicem &c. quę nō dicit in iudicio,sed apud iudicem. & sic etiam extrà iudicium, ideò nimirum si non requiritur legitimatio personarum, prout in iudicio, ut per eum. tum quia rúb. ista ad. propositum nihil facit ut per eum, quem sequuntur Parpal:& alij Modern. Taurinens.& Curt. colum.tertia.Et iura primo alleg.per Ias.fuerunt Alexand.in.l.fin.ff.de lib.& posthum.quę tamen non ignorauit Barb.de illis mentionem agēs, ut inquit Deci. attribuens impugnationem Alexandro, qui nihil hic dicit de hoc: fortè lectura Decij in penul. colum, est corrupta, ubi dicit Alexand. uoluit dicere Iaso.

Et studio contradicendi (ut puto) defendit Barba.pōderando nim relatiui,qui admitti &c. quod restringit.l.cunctos populos.cum not.C. de summa

ma Trin.ex qno datur intelligi aliquos admitti ad istam bon.poss.aliquos noo,ut per eum.

Item quòd uerba intelligi debent secundũ snbiectam materiam.l.si uno.ff.loca. eum alijs hic per eum alleg.Et consequenter dicere noluit Barb. ꝙ licèt seruus & filiusfam. qui in iudicio stare nequeunt, habeant legitimam personam in agnoscenda bon.poss.ut dictum est, Imperator tamen dicendo hic Qui admitti &c.insinuauit & significauit, non omnes admitti ad hunc actum, sed idoneos & habentes legitimam personam. Et sic uolens agnoscere, debet ptobare se talem, qui posit agnoscere. uoluit igitur dicere Barb. sicut hic agnoscens bonor. possess.quæ absque forma iudicij fieri potest, debet habere personam legitimam & idooeam in materia, ita in omni iudicio. &c.

Quę intelligentia & declaratio non uidetur procedere, etiam secundum mentẽ Barb. subijcit enim ad fi. primæ colum.ex hac rubr.inferre quòd in dubio quilibet censetur habilis ad agooscendum, nisi prohibitus reperiatur.arg.l.primæ. de testi. cũ alijs per eum alleg.uoluit igitur dicere Barb. ut præfati referunt, quòd uolens agnoscere, debeat probare se esse talem, qui posset hoc facere. quum dicat in dubio præsumi quemlibet habilem & idoneum, prout etiam dicunt Bal.& Ias.s̄.in prima col. Præterea nõ seqnitur hic tractatus, est de his qui possunt bono.poss.petere uel agnoscere, ergo ille qni petit, debet probare se esse talem, qui posit agnoscere, quum habeat eius intentionem fundatam, ex quo quilibet ad hoc habilis præsumitur, ut dixi. Ergo ista rubr.ad quęstionem Barb.nihil facit, ut dicunt Ias.& alij modern.

Item ut per gl.& Bar.in d.§.si causa cognita, probatur in.l.fin.& infrà eo.inducendo ut.s̄.feci.Ex separatis ergo malè infertur, iuribus uulg. & sequitur illam glo.etiam Arc.in.§.fin.Insti.eo.Soc.tamen in tract. de citat. articulo.vij. uersic.xlij.in.viij. arg. partis negatiuæ post plures alios ibi relatos reprobat illam gl.dum uolebat non requiri partis citationem: quando actus fit corã iudice uel per iudicem: non in forma iudicij, ut ibi per eum.

56 Quicquid tamen sit de text.istius rubr.† prædicta conclusio quòd in omni iudicio quantumcunque summario requiratur legitimatio personarũ uera est, & probatur per multa de quibus in locis præalleg.Et licèt causa principalis sit summaria, legitimatio & cognitio legitimationis persooarum non erit summaria, sed plenaria: ut hic per Ias. oppositum tenentem & malè in.d.l.ij. ut per Deci.in l.fin.C.de edic.diui Adr.col.xv.uersic. item prædicta. uide etiam Felin.in cap.j.col.prima. de accusat. & Alexan.in.l.licèt.colum.ij.s̄.de procur.nolentes legitimationem personarum esse faciendam in om-

57 ni iudicio etiam parte non opponente.† Ias.tamen hic & in d.l.ij.contrarium uoluit & malè: quia interest iudicis ita fieri, ne acta reddantur nulla. cap. causam quæ, ubi Doct.not.de iudi. ideò in practica seruatur, quòd quando causa est ad ordinem super aliquo articulo, uel ad ius, si iudex uideat oon esse hinc inde legitimum interuentum, pronunciat cautè agendo, etiam partibus non petentibus. iudicium esse legitimandum; reliqua in aliud tempus differendo.

Circa secundam partem rubr. ibi, & intrà quod

58 tempus. quærit Barb. neque impertinenter. † An ille qui agnouit booo.poss.teneatur probare se debito tempore agoouisse? & concludit qnòd sic: quum tempus sit fundamentum intentionis suæ. Ias.hic in.ij.colum.examinans quæstionem contrarium firmat, ut per eum. Dec. io penult.colum.sequitur cooclusionem Barb. per duo motiua, quæ licèt Dec.non referat, fuerunt Rimin. ita tenentis infrà eod.in.l.secunda, in ult.colum.Et est communis ac probabilis sententia, quicquid dicat Iaso. ut hic per Curt.colum.iij.Moderniores Papienses, & Ferrarienses respondentes argumentis Ias. quibus Decius non respondit. Nam quando tempus est fundamentum intentionis alicuius, ab illo probandum

59 est.Gl.fin.communiter approbata † in.l.eum actum.ff.de neg.gest. & generaliter quis debet probare.id quod est fundamentum suæ intentionis.l. actor.C.de proba.&.l.ei qui.ff.eodem tit. de prob. Et ultra ea quæ ad prædictam conclusionem & ad glo.d.l.eum actum, accumulant hic Barb. & Ias.in secunda colum.& omnes alij præalleg. uidete Roma.in consil.cxiij.&.ccliij. Paul. Castren. consilio cclxviij.in antiquis, Alexand.consil.lxx.colum. secunda lib.primo.Barb.consi.xxix.num.xxx.lib.primo.& consil.xvij.lib.secundo.Soci.consil. xcv. col. prima nolum.iij.Feli.in cap.auditis, col.penult.de rescrip.& in cap.in præsentia, colum.v.ubi Deci.in x.not.de prob.scriben.in.l.ij.j̃.de pet.hære. Bart.& alios.in.l.non solùm.in.§.sed ut probari.ff.de nou.

60 oper.nunc.Hinc est † quòd ille qui appellauit, debet probare non solùm appellasse, uerùm etiam legitimo tempore; & cõsequenter iotrà decem dies appellasse. ut hic per Decium colum. penult. & alios moder.& ante per Rimin.in.l.ij.col.fin.j̃.eod. per tex.in c.Romana, in.§.si uerò, ubi Cano.notant de appel.in sexto.& in c. sigoificarunt, ubi Aret.in quarto not.de testi.plenè tradit Felin. in cap. quod ad consultationem, colum.xv.in secũda conclusione de re iudi.

61 Sed in proposito nostro† tempus prædictum agnitionis legitimè factæ, est fundamentum intentionis bon.possessoris, qnũ à prætore sit præfixum tempus intra quod uocatus ad eam bono.poss.debet agnoscere, ut infrà.l.ij.&.iij.&.l.prima.ff.de success.edic. Et bonorum rerumque possessores propter cummodnm possessionis habẽt intentionem fundatam, oisi actor probet intentionem suam.§. commodum.iosti.de interdic.cap.ex literis, de probat.& cap.si à sede, de proba.in sexto. ius enim metimur ex persona agentis, non ex persona posidentis.l.prima.ff.si pars hær.pet.

Pro qua quidem communi sententia & opinione ad particularia & indiuidua descendendo, sunt in terminis text.in.l.fina. j̃.eod. & alius clarior in §.fina.instit.eodem titulo, ibi, intra statuta tempora ostenderit.

Non obst. fundamentum Ias. qnòd aduersarius excipiens de tempore, teneatur illud tanquàm fundamentum suum probare. quia clariùs respondendo quàm faciãt præfati, dico ꝙ etiam si non exciperet agens, non obtineret, nisi probato tempore, & funda-

fundamento suę intentionis. l. qui recusare. ff. de edend. Idem si excipiat: quia quod excipit non est fundamentum suę exceptionis, sed fundamentum intentionis partis pro obtinenda uictoria: ideò nimirum si probatio incumbit parti, non sibi.

Limitatur prædicta conclusio pluribus modis; 62 † & primò, ut non procedat quando ille qui bon. posseß. agnouit, res & bona hæreditaria teneret & posideret propter commodū possesionis, quod eum releuat ab onere probandi. §. commodum, instit. de interdic. ut hîc per Ias. colum. ij. & Deci. penúlt. Quę limitatio non congruit conclusioni, quę intelligitur, quando talis bono. poss. agit contra detentores bonorum, non autem quando ipse posidet. tunc enim commodum possesionis sibi prodest: quia actore non probante intentioné suam, ipse absoluitur, ut. s. dixi.

Eapropter si agens possessoria hæreditatis petitione contra detentores rerum & bonorū ac alios bonorum possessores, probasset agnitionem bon. poss. factam intra tempora legitima, tunc si prędicti possessores bonorum uellent se defendere eodem iure & beneficio prætoris, dicentes fortè bona sibi spectare uti proximioribus, & agnouisse bon. possesionem quamuis posiderent, tenerentur probare agnitionem factam fuisse intra legitima tempora, quia hoc esset fundamentum suæ exceptionis; ergo probandum, ut suprà diximus.

63 Nec obstat tunc † regula. §. commodum, cū alijs præalleg. loquitur enim & procedit, quando non apparet de disparitate tituli uel de præualentia iuris rei contentiosæ. nam tūc pręualet ac uincit posidens, quum plus iuris habeat quàm aduersarius, uidelicèt possesionem & eius commodū. sed ubi actor probasset se esse dè illis, qui ad bon. poss. admitti debent, & illam agnouisse intra legitima tempora, & sic iustificasset intentionem suam, iura partium nó essent paria, nec militaret regula d. §. commodum. ideò conuentus uolens tunc agentem repellere, teneretur probare se potiora iura habere. l. fin. C. de edic. diui Adria. & consequenter agnitionem per eum ut proximiorem factam, fuisse legitimè factam, & intra tempora legitima, ad hoc ut ostenderet se habere potiora iura, quàm actor; aliàs actore melius probante intentionem suam, succumberet. d. l. qui accusare, à contrario sensu: tradit Alex. in consil. clxxxix. lib. ij.

Secūda limitatio Barb. Ias. & aliorū est, quando 64 † interuenisset decretū iudicis, & pars fuisset citata uel præsens, omnia præsumerentur solemnia per decretum. ut per eos & per omnes. in. l. sciendum de uerbor. obligat. & latè Brunum in tract. de forma. in tit. seu rubr. de probat. & præsumpt. solen. & form.

Si tamé pars uellet probare agnitionem factam extra tempora ab edicto præfixa, & sic tempore incongruo, non obstante decreto citata parte interposito, audiretur: quia licèt pro illo sit præsum- 65 ptio, potest tamen contrarium probari, † ut per Aquens. in. d. l. sciendum. col. fina. ceditque ueritati opinió, & probationi præsumptio. argum. l. Diuus ff. de in integ. restit.

66 Tertiò limitatur, † quando agnitio fuisset iādiu facta: quia propter diuturnitatem temporis præsumitur legitimè facta: & sic tempore debito, secundūm pręfatós. arg. l. si filius. C. de petit. hæred. cum alijs per eos alleg.

Quę limitatio non uidetur uera: quia dispositio d. l. si filius, non procedit, ubi tractatur de magno 67 præiudicio, † ut in proposito nostro. ut per eūdem Ias. in. l. j. col. vj. in. iiij. limitatione. ff. eo. & Balb. in tract. præscrip. in prima parte tertiæ partis principalis fol. penul. & ult. Alex. consil. xij. libr. iiij. omnes scriben. in. l. nullo. C. de rei uend. per illum tex.

68 Quartò limitatur † in bonorum possesione ex testamento delata, quo casu præsumitur ignorantia delatę bono. poss. etiam quòd esset coniunctus, qui scientiam & cognitionem non præsumitur habere testamenti conditi per cóiunctum, quod momentò expeditur. l. quoniam sororem, ubi Bald. & alij notant. ff. de iur. deliberan. tunc enim probans se agnouisse bono. poss. habet intentionem fundatam, quòd tempore debito agnouerit: quia præsumitur ignorasse delatam fuisse sibi antea bon. poss. & tempus agnoscendi non currit ignoranti. l. ij. ff. eo. Ideò allegans hunc bon. poss. non agnouisse in tempore, tenetur probare, quum pars habeat intētionem fundatam pro se. & ita tenent Alexan. Rimin. & alij in. l. ij. ff. eod.

69 Quinta limitatio secundum aliquos est, † ut conclusio procedat, quādo pars opponeret, aliàs secus. per regulam de qua latè per Ias. & alios in. l. uniuersa. C. de precibus Imper. offe. quæ oppositio aptiùs fit negatiuè, quàm affirmatiuè, uidelicèt non agnouisti bon. poss. debito tempore. non autem dicendo & opponendo, agnouisti post tempora legitima quia non sequitur de necesitate, ergo non agnouisti tempore congruo. quum id etiam eo tempore fieri potuerit per ea, quæ de oppositione facienda contra appellantem dicunt Bald. in auctēn. hodie, colum. prima de appell. Felin. in cap. quod ad consult. colū. pen. in. vij. conclusione de re iudicata. & Cæpol. in caut. lix.

Et tamen quomodocunque fuerit oppositum, sufficere uidetur, quum aduersarius habeat probare actum factum intra tempus legitimum, tanquā fundamentum intentionis suæ, ut pulchrè per Frāchum in c. Romana. in. §. si uerò de appell. in sexto. per illum tex. & Dec. in c. quum in Ecclesia, de ap- 70 pel. propter quod dicendum uidetur, † quòd nisi in agnitione se fundans probet se agnouisse intra tempus debitum, licèt pars nihil opponat, non debeat obtinere, quū deficiat in salutari suo, nec probet incumbentia. si enim non constet agnitionem factam in tempore debito, non dicetur apparere de legitima agnitione: quomodo ergo posset illi immittens obtinere? Ideò prædicta limitatio non procedet.

71 Ad dicta Ias. & Doct. in. d. l. uniuersa, † quòd ubicunque lex prouidet de remedio, intelligitur, si pars petat uel opponat. adde Fel. plenè in c. sin autem. col. iij. & iiij. de rescr. & in c. quoniam frequēter, in princip. in. iij. col. & sequentibus ut lite non contest. Et loquuntur præsati in iudice, qui tenetur aliquid facere ad utilitatem partis, & intelligitur si fuerit requisitus. Et idem est in parte, quę ad

utilitatem alterius partis aliquid facere tenetur, ut in prædictis locis habetur.

Sed quando fundamentum intentionis in aliquo faciendo consistit, ut in proposito nostro, si in eo deficit, in fundamento suę intentionis deficit, & incumbentibus sibi, ideò non potest obtinere.

72 Sextò limita communem conclusionem † in cõiunctis & uicinis in quibus presumitur scientia mortis defuncti.l.octaui.ff. unde cog. l. Titius. §. primo.cum ibi not.per scriben.ff. de liber. & posthum. & sic quibus tempus istud licèt utile & scienti tantùm currens.l.ij.ff.quis ordo.l.ij.infrà eodem propter presumptionem scientię mortis defuncti currit, ideò tenentur probare se agnouisse intra debita tempora: secus in extraneis: & etiam successor ex testamento. ut per Rimin.in.d.l. secunda in fine infrà eodem, per Alexand. Deci.& alios in d. lege secunda.

Gloss. rubr. diuiditur in quinque partes ut hîc per Iaso.in princip.gl.ibi, occasione, uerbum istud causam remotam importat, ut hîc per Barb.colum. vij.Corn.& Rimin.prima, Ias.& Deci.etiam iij. & pleniùs Felin.in cap.solitę. colum. prima de maio. & obedien.& Abb.in cap.primo. per illum text.ut eccle.benefi.

73 Circa continuationem, † Bartol.& communiter Doct.ut dicunt hic Rimin.& Deci. transeunt cum ipsa continuatione glo. cuius intentionem & mentem declarat ipse Deci.in quarta col. contra quam multa dici possent. In primis, quia continuatio fieri debet ad proxima. uulgata.l.ij.ff.de stat.hom. dixi in rubr.de reg.iur. hîc fieret ad remota, ut patet ad oculum, ergo &c. Item fieri debet ad id quod principaliter tractatũ fuit in titulo, non ad id quod incidenter. argum.l.nauis onustę.ff.ad leg. Rhod. de iac.l.si quis nec causam, si certum petatur.hic fieret ad id quod incidenter dicitur in.l.j.§.de bon. liber.ergo malè, ut hîc per Cato.Saccum & Lanc. Deci.quos D.Philip.refert. Ideò Curt.col.quarta dicit ꝙ continuatio glo. est debilis. Sed ad primum responderi potest, ut hic per Cor.& Rimin. col.j. & Dec.iij.quòd toleratur ad remota, quando tituli intermedij faciunt ad materiam, ut per eos.& dixi in rubr.preallег.de reg.iur.

Ad secundum Dec.respond. ut per eum referendo sermonem gl.ad sequentia, non ad precedentia. ut hîc per eum colum.iiij.

Quæ consideratio non placèt, tum quia non esset continuare rubricam ad precedentia, ut fieri debet, sed subordinare ad sequentia, tum etiam quia non habuisset respectum ad titulum immediatè sequentem, quum inter hũc titulum & illum de bono.poss.contra tab.ad quem secundum Deci.gloss. habuit respectum sunt tres alii intermedij, ideò nõ est dicendum mentem glo. fuisse illam, quam Decius explicat, sed potius illam quam tradunt communiter Doct.continuantes ad precedentia. Ideò ipse Deci.hic in additione in ulti. colum. sequitur continuationem glo.huic motiuo respondens non inconuenire fieri cõtinuationem ad dicta incidenter suprà, ut hic per eum: & prius hîc per Rimin. in prima colum.

Rimin.tamen omissa continuatione gloss.aliam considerationem habuit, ut per eum. non placèt, quia non probatur lege, ergo &c. l.illam.C. de collat.Rursus, si Imperator id in Codice facere uoluisset, expressisset, prout in compositione Pandectarum in dicta lege secunda. Item, quia distinctio illa fit per libros partiales & in qualibet parte incipit liber. quod non fieret nec seruaretur in C. secundum diuisionem Rimin. hîc enim non incipit liber, ut patet. Et sic Imperator non procederet ad similitudinem compositionis & ordinationis Pandectarum.

Non est ergo recedendum à continuatione glo. & communi. fit enim continuatio prout res patitur, ut dicit text.in.d.l.ij.de stat.homin. sed res hîc non patitur aliter fieri continuationem, quàm ad ea quæ in superioribus incidenter dicta fuerunt ergo toleratur eo modo facta.

Vel aliter continuo sic: uisum est in præcedentibus de quibusdam personis, quibus prætor consulit in successione aliorum, ut patronis in bonis libertorum, nisi fuerint restituti natalibus, & ius ante consecuti: ideò congruente ordine subijcit hunc titulum de bonorum possessione, per quas prætor prouidet alijs personis, ut per discursum ui debimus. & quia ista sunt modici momenti, non est ultra insistendum.

Quędam alia contra ordinem à compilatoribus obseruatum in rubricando situque rubr. uidentur obstare, quæ resoluenda sunt pro intelligentia materiæ per iuuenes habenda.

In primis uidetur malè hîc cõceptam rubricam inchoando à personis hũc tractatum & materiam

74 bono.possess.† potius enim a re de qua intendebat tractare uidebatur id fieri debuisse, prout egit Instit.eod.& iurisconsul. in Pandectis. Barb.hîc colum.viij.&.ix.& Rimin.ij.respon. ut per eos. Vel aliter, quòd ita tractat de re & materia.bonor.possess. sicuti de personis. sed ut suprà dixi, hæc sunt multùm arbitraria & ad placitum, ut patet ex hac rub.& ex instit.de bon.poss.

Item in Pandectis iurisconsultus titulum & rubricam de accus. à re concepit, & tamen Imperator in C.à personis, ibi, qui accus. possi. &c. non est ergo in hoc magna uis, & hîc dici potest speciali quadam ratione à personis inchoasse rubr. quia ab illis inchoaturus erat tractatum, ut patet ex lege prima & secunda eum sequenti infrà eodem. Sed in instit. Imperator erat tractatum suum incæpturus à re, ut patet ex principio titul. ius bono. possess. introductum est &c. Ideò nimirum si uerba rubr.concepit in rem. hocque uoluit etiam Rimin.hîc in secunda colũ. licèt ita clarè rem non demonstret.

Secundò rubr. nostra uidetur hîc malè posita & situata.quia primò de simplicibus tractandum est, posteà de communibus.l. quinta.ff. de uerborum obligationibus, & docet Imperator suprà communia utr. iud.& infrà communia de leg.ergo ista rubr.tanquàm communis ad sequentes erat postponenda.

Rim.col.ij.Cur.iij.respon.ꝙ imo iste titulus generalis est ad sequentes. & quum omnis cognitio & bona doctrina incipiat à generalibus & uniuersalioribus

faliotibus.l.j.cum ibi not.ff.si cert.pet.dixi in rubr. ff.de regul.iur. rectè hic titulus tanquàm generalis pręmissus fuit. & miror, quòd non allegauerint gl. in principio quę hoc dicit, & sequitur Dec. in.iiij. colum.

Tertiò uidebatur quòd ista successio prætoria, de qua hîc est tractaturus Imparor. debuisset fieri, & inchoari à libro partiali pręsentis materię, ut fecit Iuriscons.in.ff.& alibi legislator.Cor.hîc col.iiij. respond. ut per eum & malè. reprehendit enim legislatorem, cui debetur reuerentia tanquàm loco sacro, ut statim dicam. Ideò respond. quòd si de qualibet diuersa materia fieri debuisset partialis liber, infiniti propè essent libri in iure nostro: ideò sufficit quòd fiant titu. & aptè coniungantur dicta l.ij.ff.de stat.ho.nec in instit. Imperator librũ fecit, sed titulum, licèt Iurisconsul. in Pandectis incæperit à libro, & rectè omnes diuersis respectibus, ut hîc per Rimin.in.ij.col.

Quartò ab antiquioribus est inchoandnm seu ea proponenda.l.j. ff. de albo scrib.§.singulorum. institut. de rerum diuil. sed successio ciuilis prius est, & antiquior est prętoria, ut patet ex.l.ij. de origin.iuris. Item prętoria introducta ad instar successionis ciuilis.l. prima. ff. de contratab. exemplum autem debet pręcedere exemplatum.l.in testamento, la prima.ff.de condi. & demonstration. ergo &c.

Omissis quibusdam leuibus responsis quorundam moderniorum respon.ut etiam hîc dixit Cur. colum iiij.quòd ista sunt iuris positiui, & diuersis respectibus (ut dixi) consideratis situantur hę rub. ut latiùs probaui in rubr. ff. de regul. iur. ubi probaui, quòd in situatione Titulorum & Rubricarũ non fuit habita consideratio ad dignitatem nec ad antiquitatem, sed ad ordinandum aptè & concatenatè materias.l.ij.ff.de stat.hom.

Et ad id quod dicebatur de exemplari, quod debet pręcedere exemplatum. dicta.l.in testamento. 75 † dic quòd intelligitur, ut debeat prius esse, aliàs non posset fieri aliquid ad eius exemplum: quum non entis nullę sint qualitates. l. penult. si cert. pet.ita intelligitur dicta.l.in testamento.

Sed exemplari & exemplato existentibus in esse non est inconueniens in ordinatione & processu primò poni exemplatum aliquo speciali respectu, ut hîc & in tit.de iud. & de arbit.quę instituta sunt ad instar iudiciorum, & non præponuntur in ordine compositionis.

76 Vltima quęstio † quare in omnibus gymnasijs Italię hoc anno Docto.incipiant eorum lecturas ab ista rubrica omissis alijs rubr. pręcedentibus? uidebatur melius fuisset facere principium ab initio libri.argumento tex.in.l argentarius, in.§.edi.ff.de edendo. &.l.cum in diuersis.ff.de relig. & sumpt. fun.& l.j.ff.de orig.iur.

Curt.hîc colum iiij. ponit unam solutionem nõ 77 recipiendam, quia reprehendit legislatorem, † cui debetur reuerentia tanquàm loco sacro: quum.ll. sint diuinitus per ora hominum promulgata.l fin. C.de pręscrip.long.temp.ubi glo. not. Ias.latè in.l. nemo potest, in.ij.lect.colum.xviij.de lega. primo. Felin. in.c.j. colum. xiiij. vbi Dec. septima. in prima lect.de constitut. Ideò dic hanc esse materiam subtilem & difficilem, ideò Docto. hodiernis temporibus rectè initium fecêre ab ista solemni rubr. omissis pręcedentibus facilibus, quę possunt intelligi studio camerario. publicè enim solùm difficilia in Cathedra legenda sunt: quibus declaratis cætera patebunt. facit text.institut.de iust.& iure. ibi, diligentissima, atque exactissima interpretatione 78 singula tradantur. Et hoc pręstat uobis † opt. & not. argumentum, ut quęratis in scholis intelligere difficilia & abstrusa: nam facilia per uos semper intelligetis.

Circa tertiam partem glo. ibi, bon. poss. est ius 79 &c. Circa hanc partem glo. † & diffinitionem bon. poss. quòd sit ius persequendi, retinendique patrimonij siue rei, quæ cuiusque cùm is moritur, fuerit. ut tradit Vlp. in.§.bonorum.l.iij.ff. eodem. Doctores (ut dixit Barb) faciunt multos rumores. Articulus est difficilis & de apicibus iuris; & qui solet hîc principaliter tractari & examinari. Et rectè quidem, quum à diffinitione sit inchoandum. iuribus uulgatis, modicę tamen est utilitatis secundum Alex.hîc.

Hęc diffinitio gl. immo Vlpia. conuertitur cum diffinito ponens substantiam rei diffinitę: constat ex genere & differentia, ergo bona.iurib. uulg. Genus ibi, ius.& instit.de obl. & de act. in prin.& declarat Ias.in.l.j.in prin.in v.col. in diffinitione possessionis.ff.de acq.poss. Differentię ibi, persequendi, & ibi retinendi, & ibi patrimonij, & ibi quum is moritur. ut etiam colligi potest ex gl.ex loco pręalleg.instit.de act.in princ.

Contra hanc diffinitionem plura obstant. In primis uidetur bon.poss.non esse ius prosequendi, & sic instrumentum agendi, nec actionem: quia bon. possess. ad patrimonium hęreditatemque defuncti agit possessoria hęreditatis petitione, quemadmodum hęres de iure ciuili agit petitione hęreditatis ad successionem defuncti.l.j.&.ij.de poss. hęr. pet. ius ergo persequendi & consequendi patrimoniũ defuncti, est poss.hęreditatis petitio, per quam bono. possessor ex beneficio pretoris tantùm consequitur ex bonis hęreditarijs, quantùm hęres de iure ciuili per pet.hęred.l.ij.ff.de poss.hęred.pet.ergo est aliud à bon.poss.de qua in tit.nostro.

80 Glo.hîc fatetur, † quòd non sit ius quo prosequimur, sed propter quod: quia agnita bon. poss. persequimur posteà pp eam bona hęreditatis per poss.hęr.pet.de qua.s̄. Et per consequens bon.pos. est instrumentum pp quod persequimur patrimonium. Instrumentum autem quo seu per quod, est poss.hęr.pet.quemadmodum de iure ciuili. Instrũm pp quod, est hęreditas seu successio iuris defuncti. Instrumentum per quod est pet. hęre. & actio illa.

Et similiter in actione & oblig.actio est ius, quo psequimur, quod nobis debetur. obligatio est ius propter quod persequimur. ut dicit glo. instit. de act.in princ.in uerbo ius.

Et sic poss.hęred.pet.est ius immediatum persequendi in iudicio patrimonium defuncti per hanc pretoriam actionem.idque denotat dictio quo.

Bonorũ uerò poss. de qua hîc est ius mediatũ.i. causa prima & remota cõsequendi ipsũ p̃rimoniũ.

 & hoc

& hoc denotant uerba illa propter quod.l.ex eo.§.fin.cum not.ibi per Bart.ff.de pecul.ut hic per Rimin.col.iij.& Dec.

Et cum hac declaratione & interpretatione glo. transeunt Bart.& alij in.l.j.§.eod. & communiter scribentes hic,ut attestatur Alexan.col.j.Rimin. 3. Ias.4.Dec.5.Bulgar.Senen.in prima quæst.Curt.4. & alij moderni.

Quę quidem interpretatio propter quod &c.ui detur extranea,& confundi per tex.instit.de oblig. in princ.& de actio.in princ. dum dicitur quòd est ius prosequendi, intelligitur enim & exponitur per scribentes quo persequimur, non autem propter quod. confunditur etiam per hunc tex. in uer bo retinendi.

Iccircò Bart.met.in.d.§.bonorum,tenet dictam diffinitionem iurisc ōsulti ibi, & uerba sua esse pro priè intelligenda,quòd est ius,scilicet quo,nō propter quod persequendi,uidelicet,ut confirmetur à iudice,uel hodie ut agnoscatur coram eo:ut ibi per eum.Quam opinionem tanquàm planiorem & ue riorem sequuntur hic Rimin.& Deci. col.iij. iiij.& v.& Moder.Mediol.lib.iiij.Parad.c.j.licèt de prædi ctis non faciant mentionem.

Disputando, utraq; opinio de facili defendi potest.Sed ut dicit hic Alex.in princ.disputatio ista est modicæ utilitatis,quum uideatur quæstio uerbalis de qua non curat iurisconsultus : quum lex imponatur non uerbis,sed rebus.

Erit igitur bonor. poss. id est ius istud à prætore inuentum,causatum,& introductum.iuxta text.in lege tertia in princ.ff.eo.& instit.de bono.possess. in principio ius persequendi retinendiq; patrimonij siue rei defuncti, id est quo mediante persequitur quis patrimonium & rem,id est successionem defuncti: quia petendo à iudice bonor.possess. uel ho die eam apud iudicem agnoscendo quis patrimonium & rem, quæ defuncti fuit, id est successionem persequitur, & acquirit. res enim hic & patrimonium idem important.l.cogi.cum præceden. ff.ad Trebel. Bonorum ergo possessio olim petita, & concessa,uel hodie agnita, commoda & incommoda tribuit hæreditaria.hæc enim cōiuncta sunt, prout dicit iurisconsul.in lege prima.ff.eo. nam bo norum possessor,subiungit in lege secunda quę sequitur,in omnibus uice hæredis est, in qua transferuntur commoda & incommoda hęreditaria.lege tertia in principio eodem titul. bona enim subdit ibi iurisconsultus in ipsa lege tertia in hoc loco, non accipiuntur pro commodo & deducto ære alieno, sed pro successione quæ continet commoda & onera: & est magis iuris,quàm corporis. His hic præmissis iurisconsul.descendit ad diffinitionem ipsius bonor.poss.dicens:est igitur bonorum possessio ius persequendi &c. beneque addit retinendiq; id est, quo mediante illud retinere possumus,& defendere : translatis commodis & incom modis in bonorum possess.per talem actum. Et sic (ut dixerunt Rimin.& Dec.) diffinitur ibi utraque bon.poss.edictalis & decretalis.

Non intelligitur ergo diffinitio de persecutionę quæ fit per poss.hære. pet.idest per illam actionem prætoriam,sed de persecutione patrimonij seiq; & successionis defuncti quærendæ. quæ persecutio fit mediante petitione & admissione bonor. poss. ut ibi in.l.j.dicitur : uel hodie mediante simplici agnitione.iuxta.l.fi.§.eo.& ea bono.possess. admissa quis consequitur ius retinendi & defendendi ipsum patrimonium,ut text.ibi subdit.

Et sic iurisconsul.ibi diffiniendo loquitur de persecutione extraiudiciali, quæ fit petendo à iudice bono.possess.uel hodie agnoscendo, non autem de persecutione iudiciali,quæ fit per possess. hære.pet. & sic cessat illud quod impellebat Doct. ad intelligendum & interpretandum ius propter quod, ut demonstrarent ius istud aliud esse à poss.hære. pet. quia non intelligitur de illa iudiciali,quæ fit per di ctam actionem, sed de ista extraiudiciali. Et quicquid hic in scriptis prioribus dicat Deci. in quinta colum.illa poss.hæred.petitio † datur tàm ad uniuersas res, quàm ad particulares.text.est in. l.ij. de poss.hęre.pet.Ideò fortè hoc posteà animaduertens ipse Dec.mutauit opinionem in additionibus in ul tima col.licèt non citet illum tex.

81

Sed hic cadit difficultas, si ergo bono. possess.est successio in uniuersum ius, prout est hæreditas † quare aliter diffiniatur,quàm hæreditas? Cur.hic col.iiij.respon.quòd licèt quòad effectum idem ui deantur,quòad formalitatem tamen differūt: quia hæreditas,nuda uoluntate quæritur. l. quæritur,de acqui.hær.bonorum poss.non, sed persecutionem requirit, ut ex diffinitione patet. ut hic per Rimin. in.iiij.colum.

82

Sed si quantùm ad effectum idem sunt,& uerba diffinitionis respiciunt effectum, cur diffinitiones sunt diuersæ.Propterea eius resolutio non uidetur bona,quum differant hæreditas & bono.poss non solū in nomine,sed etiam in effectu. ut per Ias. hic in ult.col.& in.l.j.in.§.bonorum. ubi etiam alij ad Treb.cum alijs quæ adduxi in.l.prætor.ff.de regul. iur.ubi probaui,quòd hæreditas & bonorum poss. multùm differunt.Ideò nimirum, si diuersimodè per iurisconsultum diffiniuntur, & etiam sub diuersis titulis constituuntur: hętes tamen & bonorum possessor † quantùm ad effectum idem sunt lege secunda.ff.eo.§.quos autem,instit.eod.titu.& ideò hęreditas & bonorum possessio in quantùm considerātur ut ius quoddam & successio uniuersalis in hæreditate,& bonorum possess. idem sunt lege prima & secunda.ff.eo.notat Aret.in rubr. ff. de acqu.hæred.col.j.per d.l.iij.in.§.j.&.l. hæredita tis appellatione.ff.de uerb. signific. ubi dicitur appellatione hæreditatis contineri bonorum possessionem: intelligendo uidelicet,quando consideratur, ut ius quoddam uniuersale in successione.

83

Ex prædictis patet, † quòd bonorū possessio nō est actio. nec obst.text. instit. de action. in principio, dum aliud uidetur sentire. dicendo quòd est ius prosequendi in iudicio &c. prout hic uidetur dici. Quia respondetur, non dici hic quòd sit ius persequendi in iudicio, quum extra iudicium, non in forma iudicij agnitio ista fieri possit coram iudice.§.si causa cognita, cum glo.ff.eodem.lege fi na.infrà eodem. Alexand. & Corn. in lege penult. in fine,infrà eodem.& Rimin.in lege fin.colum.ij. infrà eod.Et quòd bon.pos.non sit actio,pluribus medijs

84

medijs probat hic Bald. in.ij. quæstione, & Barba. colum.xj. & sequenti. Nec officium Iudicis decernentis &c. quicquid dixerit Bald. & per Rimin. in tertia colum. quia in bonorum possess. impetratur officium Iudicis, ut decernat bonorum possess. d.§. decretalis, aliud ergo est imploratio officij Iudicis, & aliud bonorum poss. ut per Rimin.

Secundò principaliter opponitur contra prædictam diffinitionem, quòd non sit ius, sed factum: quia requiritur animus petentis uel agnoscentis. l. fina. ꝗ. eodem §. fi. instit. de bon. possess. qui animus est facti. l. bonę fidei. §. primo. cum glos. de acquir. possess. Responde, id procedere respectu acquisitionis seu in modo acquisitionis, ipsa tamen bonorũ possess. essentialiter considerata, est ius, nec desinit

85 esse ius: † prout uidemus in dominio, quod est ius, licèt modus acquisitionis facti sit, ut hic per Bald. in.iiij. quæstione. Barb. col. xj. & Rimin. iij.

Tertiò opponitur, quòd non sit ius, sed beneficium: quia ex æquitate à prætore inductum. instit. eodem in principio. Ius uerò rigorem significat. l. nulla. ff. de legib. l. j. ꝗ. de legi. Barb. hic colum. xij. & sequenti dicit uerba diffinitionis impropriè stare, quod est contra Bart. & omnes in. l. j. ff. de test. quia in diffinitione uerba propriè intelligũtur. Dicas in hac diffinitione non poni ius pro iure stricto, & ad exclusionem æquitatis, ut credidit Barb. sed pro facultate & potestate.

Quartò opponitur, in iuribus & in incorporalibus non datur possessio, sed quasi possessio. l. seruus. §. incorporales. ff. de acquiren. rerum dominio. l. possideri, in principio cum glos. ff. de acquir. poss. ergo malè suprà dicitur bon. poss. quia magis uidetur quasi possessio, quum sit ius, ut dixi.

86 Solutio. possessio † non stat hic pro pedum positione, uel pro insistentia in re, sed est dictio composita, & nomen iuris à prætore inuentum. d. l. iij. in principio, ut suprà dixi: significans ius succedendi de iure prætorio, ut hæreditas significat successionem de iure ciuili: fortè dicta eò quòd ad prosequendum, retinendumque, & possidendum patrimonium defuncti ius tribuit, ut suprà diximus. ad quæ uide etiam Barb. in. l. iij. in principio. ff. eo. &. ꝗ. hac. l. in. ij. col.

Quintò opponi potest & respon. ut pulchrè per Dec. in rub. de proba. col. v. in uersicu. ulteriùs &c.

Sextò & ultimò opponi potest, quia uidetur dicta diffinitio conuenire etiam hæreditati, quæ à bon. possess. diuersa est. Responde, ut dicam in sequenti articulo.

Aliam tamen diffinitionem ponit hic Corn. colum. ij. dicens, quòd est utilis directa successio in uniuersum ius defuncti à iure prætorio uel ad instar iuris prætorij introducta.

Quæ differentia non uidetur bona: quia bon. possess. non est successio, sed ius succedendi, ut hic per Dec. ad fi. primæ lect. col. viij. & dixi in. l. præterita. prælleg.

Barb. hic colum. xiij. aliam ponit diffinitionem, quæ in duobus claudicat, primò eget suppletione, uidelicèt coram Iudice. per. l. fina. ꝗ. eod. secundò dum utitur in diffinitione alternatiua, debet poni copula per. l. iij. in principio. ff. eodem. Sic igitur se-

87 cundum iura nouissima diffiniri potest. † Esse beneficium quod quomodocunque coram quouis Iudice agnitum commoda & incommoda hæreditaria agnoscenti tribuit. ut patet ex. l. j. ff. eo. iuncta l. fi. ꝗ. eo. & §. fi. ꝗ. eod.

Ex quarta parte glo. ibi, prætorium, non ciuile. duo colliguntur, primum quòd successio hæreditatis ex testamento & ab intestato est de iure ciuili.

88 secundum quòd bonorum possessiones † de iure prætorio sunt introductæ: & nulla est de iure ciuili. primum probari uidetur in. l. uerbis legis, & in l. lege obuenire. ff. de uerborum signific. & institut. de hær. quę ab intest. in principio, ut hic per Alex. circa finem primæ colum. Quæ conclusio intelligitur quãtùm ad formam, solemnitatem, & modum succedendi: origine tamen & substantialiter est de iure gentium secundario, ut per Bar. & alios in rubri. ff. de acquiren. hæred. Moder. Mediol. in. l. nihil aliud. ff. de uerbo. signifi. latissimè Barb. in rubr. de testa. fol. 1. & 2.

89 Articulus secundi notabilis † difficillimus est, & de apicibus iuris: & si forsitan modicæ utilitatis. In primis ne cum grammaticis disputemus de lana caprina iuxta illud Horatij.

Alter rixatur de lana sæpe caprina. inuestigabimus quæ utilitas & effectus inde oriatur. Et uidetur quòd nulla resultet utilitas, quæ erat respectu temporis si qua considerari potest: sed semper finitur anno uel centum diebus secundum ordinationem prætoris, iuxta. l. primã, in. §. largius. ff. de succ. edic. et. l. ij. ꝗ. eod. & §. penult. instit. eod. tit. & hic per Bald. Alexan. Corn. & Bulga. Senen. in. iiij. quæst. & Modern. Ferrarien. colum. xxx. Et sic idem est effectus utroque casu, siue sit de iure ciuili, siue sit de iure prætorio.

Barba. hic colum. xvj. Ias. ultima, & Cornel. in. l. certum, col. secunda. ꝗ. unde legi. tenent bon. poss. si quę sit de iure ciuili, esse uitæ & longitudinis annorum triginta, quum remedia ciuilia tanto tempore durent ac uiuant. ut instit. de perpet. & temp. act. & sic prætoria habebit tempora utilia, ciuilis tempora continua, ut per Corn. loco prælleg.

Et tenendo hanc opinionem, ad iura suprà in contrarium alleg. responderi posset, quòd non loquuntur in bon. possess. quæ est de iure ciuili, sed in bon. poss. prætoria, & in remedio prætorio: ideo nimirum si finitur secundum tempus à prætore statutum. patet ex principio d. l. primę de suc. edict. à quo recipiunt declarationem & dependentiam omnia sequentia. Inquit enim: bene prætor putauit præstituere tempus &c. ergo loquitur illa lex de remedio prætorio. Et per consequens magna esset utilitas bon. poss. esse potius de iure ciuili, quàm de iure prætorio. quamuis contraria opinio quòd annum non excedat, communis sit, ut patet ex scribentibus suprà relatis.

Præterea potest assignari alia utilitas prædictæ quæstionis, quia ius ciuile transfert iura directa, prætorium utilia. d. §. quos autem. ut hic per Dec. colum. fina. & Curt. v. quemadmodum tamen, ut in superioribus diximus, etiam prætor introducebat iura directa, ut in. l. prima. ff. de dolo. & in. l. prima Quod met. causa. nisi quando uocabat quem ad

ad succesionem, quia non posset facere hęredem d.§.quos autem. Et uerba illa ipso quidem iure.d.§. quos autem, deceperunt pręfatos Docto. intelligentes propterea quòd non posset directò hęredem facere; & sic iura directa dare. quia immo iura directa, excepto ubi uocabat ad succesionem, dare poterat. Et illa uerba ipso iure, aliter intelliguntur, ut suprà dixi, idest secũdum iuris subtilitatem, quum non haberet potestatem legis condendæ: secundũ tamen ęquitatem, & in effectu id faciebat, habendo bon.poss.in omnibus loco hæredis.

Descendendo modò ad enucleationem articuli principalis. glos. hîc & in præalleg.§.bonorum. tenet † quòd omnis bon.possess. sit de iure prætorio: & sic nulla sit de iure ciuili, quam opinionem tenuerunt Azo, Din.Cyn.Bald.Fulg.hîc relati per Rimin.col. vij. Ias.ultima. Barb. xvj. Bulg. Senensem in quarta quæstione. Modern. Papien. hîc colum. tertia. & Ferrarien.vij. omnes sequentes hanc opinionem.& Dec. sibi contrarius in nouis additionibus colum. fina. ex quibus apparet hanc esse receptiorem sententiam.

Multa pro ista opinione possent adduci: stringentia magis hæc sunt. Primò tex.instit.cod.in princip. & in.§.septima.ubi dicitur ius bon.possess. & ipsas bonorum possessiones prætores introduxisse, idest de nouo inducere.l.ex hoc iure, de iustitia & iure. ergo prætoriæ sunt, non ciuiles. Secundò, tertiò, & quartò faciunt ea quæ post Bulgar. Senens. tradit Dec.hîc in uersi.Bulg. tamen.Quintò, quia si daretur bon.poss.ciuilis, ille cui competeret, hæres ipso iure efficeretur: per text. in.d.§.quos autem. & per consequens esset successio in uniuersum ius defuncti.quod est contra naturam & essentiam bon.poss. quæ ut circa diffinitionem uisum fuit, non est successio, sed ius succedendi, & prosequendi, quærendique & defendendi patrimonium defuncti. ergo patet bon.poss.non esse de iure ciuili.

Contrariam tamen opinionem quòd omnes bon.poss.non sint de iure prætorio, uerùm sit dare bon.poss.de iure ciuili, tenuit Barto.in.d.l.tertia, in principio.ff.eod. Alexan.& Corn.hîc, Dec.& Curt. colum.v.&.vj.& Parpalea Taurinensis, & Corn.in l.certum, colum.ij.ꝭ.unde leg. Pro qua opinione inter cætera stringit in primis text. in.l.unica.ff.ut ex.ll.&c.in fine, dum dicit, legem deferre quandoque specialiter bon. poss. & tunc competere illam, ut ex legibus de qua ibi in rubro & nigro. ergo est ciuilis immediatè, quum à l.ciuili deferatur, & immediate; quum dictio illa ex, denotet causam immediatam.l.ex eo tempore, in fi.ubi Bart.not.ff.de pecu. & d.l. ex hoc iure. Et ideò Barto. in d.l.iij. in principio dixit, opinionem gloss. esse pessimam, & contra tex.d.l.unicæ.

Secundò mouentur tenẽtes hanc partem, quia prætor id facit in casu prędicto, exequendo iussum l.ciuilis, sed actus attribuitur primę causę, non secundæ, denominandusq; est ab actu dispositiuo & ordinatiuo, † nõ autem ab executione.l.item eorũ. §.si Decuriones. per eos hîc alleg. ubi actor à Duumuiris electus, ex mandato Decurionum ab ipso ordine Decurionum electus uidetur. quum nõ referat, ut ibi subdidit text. an ordo eligat, uel is cui ordo negotium dedit.

Ad idem tex.in.c.cum aliquibus, & in.c.pen.de rescrip.lib.vj.ubi receptus in Canonicum per literas apostolicas, & ex mandato summi Pontificis cẽsetur auctoritate apostolica receptus. ergo actus denominandus est ab actu dispositiuo, non ab executione, ut ibi, & in.c.literis, de rescrip. Et per consequens legi ciuili iubenti bon. poss. dari à prætore, non autem pretori exequenti iussum & mandatum legis. Et sic bon. possess. non erit pretoria, sed ciuilis.

Nec obstat, si dicas, ut faciunt hîc Moder. Ferrar. col.xxxij. id procedere, ubi ille cuius opera utitur prima causa, nõ habebat aliàs potestatem id faciendi de iure d.§.si Decuriones, aliàs secus; quia actus attribuitur tunc sibi.d.c.cum aliquibus, in §.fina. sed pretor habebat potestatem dandi bon. possess. quam ipse introduxerat, ergo &c. Quia istud non procedit, ubi alicui iniungitur auctoritate mãdantis aliquid fieri. tex.est in d.c.cum aliquibus, in fine. Sed in proposito nostro per legem ciuilem mandatur pretori, ut ex.ll de bon.poss.ergo actus attribuendus est legi iubenti, non pretori exequenti: & consequenter ciuilis erit, non pretoria. Preterea illud procedit, nisi superior precipiat actum fieri: quia ascribitur tunc iubenti, non facienti: ita not. uult glo. in d.c.cum aliquibus, in uerbo concedimus. quam summè not. ibi Philip. Fran.

Tertiò probari potest hec pars per text. in.l.ij. & iij.ff. unde legi. & d.l.unica, ut ex.ll.ubi dicitur bo. poss. unde leg. tanquàm generalem concurrere cũ illa, ut ex.ll.speciali. Sed unde leg. nunquam datur, nisi quis uocetur à lege ciuili, ut ibidem dicitur, ergo lex illa ut ex.ll.est de iure ciuili, aliàs non competeret unde leg. prout tamen competit. id quod corroborati potest, ut hîc per Dec.in.vj.colum.qui tantùm subtilizauit circa illum text.l. tertiæ, ut se fregerit.

Et tenendo istam opinionem, non obst.adducta pro contraria. Ad primum responderi potest, regulariter procedere: quia bon. poss. origine & ordinariè sunt pretorię, & ab ipso pretore introductę, ut ibi: aliquãdo tamen & extraordinariè à.l.ciuili speciali aliquo casu introducuntur.d.l.unica, & tunc ciuilis erunt. † Et quum habeatur in consideratione id quod fuit regulariter & ordinariè, non autẽ aliquo casu & extraordinariè.l.Seio. in.§.medico. ff.de annu.lega.cũ multis quę citaui in rub.si quis ius dicen.non obtemp.non est mirum, si bon.poss. dicuntur pretorię regulariter loquendo. Vel aliter, ꝙ iura prealleg. loquuntur habito respectu ad originem & introductionem, & sic loquuntur de pretorijs, prout ex sequentibus apparet: ideò &c.

Nec refragatur ꝙ illa septima extraordinaria, pretoria uideatur, quia respon. ut hic ꝑ Dec.vij.col.

Ad alia tria motiua Bulgar. respond. ut hîc per Dec. in. vij. col. Ad ultimum per quod Dec. hîc in ult.colum.in addit. secutus est opinionem glo. tanquàm ueriorem, quia si diceremus bon. poss. esse de iure ciuili sequeretur bonorum possessorem habere iura directa, non autem utilia, solùm quia lex ciuilis tribuit directa, quę uidentur repugnantia in eodem subiecto, ergo non admittendum.l.ꝭ.de furt.

furt.l.ubi repugnantia.ff.de reg.iur. Et quia bo.pos. est ius persequendi, non autem successio in uniuersum ius defuncti, ut est ciuilis successio. Inuenio q Curt.hic in v. col. licet de Dec. uerbum noo faciat, tenet tunc transferri iura directa hereditaria, & nō competere diffinioonem bon.poss. sed potius diffinitionem hered.ex quo lex ciuilis tale ius defert. & sic nulla esset repugnantia seo contrarietas.

Sed non uidetur id uerum, quum iura praelleg. hanc bon.poss. appellent, non hereditatem. Si enim essent idem, diuersis nominibus oon appellarent. iuxta tex.in.l.si idem, ℸ.de codicil.

Preterea, si lex ciuilis ooluisset iura directa & hereditaria transferre, heredem fecisset: poterat.n.nō autem usa fuisset pretoris mysterio, iubēdo ut ipse praetor bon.poss.daret: quum huiuscemodi inuoles circuitus uitandi sint.l.dominus testamento, cū uulg.ff.de cood.indeb

Potest igitur responderi, q lex ciuilis noloit isto caso heredem facere, sed bon.poss. ideo competere diffinitionem bon.pos.nō autem hereditatis: & sic nullam esse in eodem subiecto repugnantiam.

Non est tamen à prima opi.quę (ut dixi) cōis est discedēdum. Quia ex qoo lex ciuilis specialiter defert bon.pos.à pretore originaliter inoentam, non motato nomine à pretore dato neq; forma: quom mandet illam per pretorem dari, appareat, q ius ciuile noluit uti remedio ciuili heredem faciendo, proot potuisset, sed oō remedio praetorio, proot alibi in l.posthu.ff.de iniusto rupto. cum ibi oot. per Paul.Cast.& Dec.ℸ.in ult. col. Et per consequens omnis boo.poss.etiam quam lex aliquo casu à praetore dari iubet, erit pretoria, non ciuilis. quum constet de mente & intentione iubentis bon. poss. dari, quòd uult uti remedio praetorio, non ciuili, argumento.d.l.posthumus, & d.c.cum aliquibus, in fi. de rescrip.in sexto.

Ex quo patet solutio ad omnia adducta, & quae adduci possent in oppositum: quia lex ipsa ciuilis illa est, q oc ooluit alterare remediom, sed uti boc caso remedio alterius, & sic pretoris cum sua originali natura & qualitate. facit text.in,l.fina.ff.quis & à quo. app. ubi si princeps iudicem dari mandet in aliqua causa, iudex datus, erit delegatus iudicis dantis, non autem principis iubentis: & propterea appellandum esse ad ipsum delegantem, non ad principem.

93 † fortius quod obstat, est tex.l.ij.unde leg.ℸ. tertio loco in oppositum allegat. Sed respond. quicquid latè superflueque uagando de intellectu illius tex.Dec.scribat, quòd bon.poss.unde leg. datur uocato à iure ciuili siue ad hered.ot in prin.legis, siue ad bon.poss.quàm à pretore dari iubet. Sed quamuis sit uocatus à iure ciuili deferente bon.poss. specialiter hoc casu, ot in d.l. unica, dicitur, non tamen sequitur q ipsa boo.poss.sit de iore ciuili, immo de iure pretorio lege ita uolente, & à pretore dari mandante. & dictio etiam, ibi posita, quicquid scribat Dec.stat pro simplici affirmatione: ut etiam io.l.j. ℸ.eo.ut ibi no.Bar.col.ij. Dec.in.ij.lect.iiij. not. nec potest stare implicatiuè, quia si lex deferret hereditatē, non expediret posteà deferre ipsam bo. pos.

94 Postremò † circa intellectum praelleg.l.unic,ut ex.ll.hactenus, ut credo, non intellectae, aduertendū illa, quia tex.ibi in primis duobus dictis oon habet difficultatem, q pretor dat bon.poss.ita oti ex.l.uel Senatuscoos.eum dare oportet, eiq; per legem iubetur. Et q bon. pos.ex alia parte edicti agnita non quàm illam, ut ex.ll.impedit, quia est specialiter à lege dari iussa, ideo ounq impeditur per aliam: ut etiam dicitur in.l.iij.in fi.ff.unde leg.

Difficultas est circa sequentia in uersi: quum ex l.xij.tab. quis habet hereditatem hinc oon peot, sed inde tm̄. quem.n.heredē esse oportet, quippe quū non aliàs hinc competat bon. poss. q̄ si lex specialiter deferat bon.poss.uerba sunt illius oersi.h.secundum bonos Codices.glo.ibi intelligit hinc oon peti.i.ex hoc edicto.sed inde.i.vnde leg.d.l iij.cum si. precedentis.quia bon.poss.uode legit.competat uocato ad hereditatem à iure ciuili, ut ibi. Quod & si uerom sit, illi textui tamen non congruit neq; conuenit, qui non loquitur nec facit uerbum de bon. poss.unde legit.ab edicto data, sed facit mentionem de lege.xij.tab.uacante ad hereditatem, & ideò illa uerba, sed inde tantùm, intelligi debent ex.l.xij. tabu. de qua proximè dixerat. posteà subijcit, quem enim heredem esse oportet, ut habeat istam bonor. possess.ut ex.ll.hoc falsissimum uidetur: quia dicta bon.poss. ut ex legibus, defertur specialiter à lege illi, qui secundum iuris ciuilis subtilitatem & rigorē non poterat habere hereditatem. exempli gratia in casu.l. posthu.ff. de iniusto rupto &c. cum not. ibi per Paul.Cast.& Dec. hic in vj. col. malè ergo dicit ibi Iurisconsul.oportere eum heredem esse, qui illam bon.poss.ut ex.ll.habere uult. Id quod sequentia clarius ostendunt, dum rationem dicti Iurisconsul. reddens ait: quippe quom aliter illam bon.poss habere nequeat, quàm si lex deferat bon.poss. dicit q noo potest illam habere, nisi lex specialiter eam deferat: non dicit haereditatem uel faciat heredem. unde alius est sensus illius.l. †

95 Ideò responde, text. illū debere exponi & intelligi, haeredem, idest bonorū poss. prout capitur intelligiturque.l.in conditionibus.§.si patronus.ff.de cond. & demonstrationib, & notant omnes scriben. in.§.bonorum.l.j. ff. ad Treb. Et hoc modo intelligēdo erit optimus sensus illius tex. & uerborū predictorū. quia oportet quē esse bon.poss.quom aliàs noo cōpetat illa bon. pos. ot ex.ll.quàm si lex specialiter deferat boo.poss.

Extra gl.queritur hic Alexan.post Io.Fab. si ille cui delata est bon.pos.immediatè intentauerit poss.haered.pet.absq; eo, q expresse agnouerit, saltem hodie coram Iudice bon. poss. an censeatur per prius

96 agnouisse bono.pos.ut rectè agatur. † Et quicquid dixerit Io.Fab.concludit, q eo modo agens uidetur per prius agnouisse bon.pos. quum hoc sit necessarium antecedens ad obtinendū in actione predicta in iudicio deducta & itētata. ot patet i.l.j.&.ij.ff.de

97 pos.her.pet. † Et qui oult coosequēs, uelle oē necessarium antecedens ad ipsum.l.illud.ff.de acqui. her.l.ad rem mobilem.& l.ad legatū, cum not.ff.de procut.l.ij.ubi plenè traditur.ff.de iorisd.om. iud. quam quidem conclusionem, Alex.nonnullis pulchris decis. corroborat rñdēdo ad mootū Io. Fab. ut hic p eum. multa alia similia posent cōgeri, sed uidete, si uultis, eundē Alex.in.l.ij.§.prius.col.fi.ff. de uulg.in consil.lij.col.ij. lib.ij. & in consil. 196. & 177.

illi

& 177.colum.fin.lib.v.Paul.de Cast.in consi.186. super primo.col.penult.in antiquis.Feli.in.c.inter dilectos,col.j.de fide instru.Doct.in.l.gerit,& in.l. pro hęrede.per illa iura.ff.de acq. hære. ubi faciens actum, qui non potest fieri citra ius & nomen hæredis,censetur per prius adire hæreditatem ; prout etiam uult hîc Dec.in addit.in ulti.col. & Curt. in v.& alij modern.

Quidam Moder.Taur.damnant Alexan.eò quia uolens agnoscere bon. possess. exprimere debet ex quo capite uult agnoscere.l.emancipata. ibi , unde liberi.ℸ.eo.& dicunt hoc fuisse ex mente Bal.hîc in prima quęstione,dum ait bon.poss.in genere agnosci non posse.vnde quum agens poss.hær. pet.non exprimat ex quo capite uelit agnoscere, non potest dici rectè agnouisse.

Sed responde,non esse uerum,quod requiratur exprimi ex quo capite fiat agnitio.l.fi.ℸ.eod.§.ult. instit.de bono. poss. & est communis,ut plenè per Alex.Ias.Dec.& alios in.l.quandiu.ℸ.eod.titu.statimque alijs medijs infrà probabo. & respondent prędicti diuersimodè ad tex.d.l. emancipata , eum simil.ut ibi per eos.

Bulgarin.hîc in.v.quæstione,col.xxv.distinguit; aut constat Iudici agentem nõ agnouisse.bon.poss. & procedit conclusio Alex.aliàs secus : quum non intelligat illud quod agitur,ut per eum : quem sequebatur Parpal.Taurin.† quia id quod coram Iudice specialiter fit,liquere, constareq; debet iudici, ut.ff.quibus ex cau. in poss. eatur.l.hæc autem.§.j. cum not.per Bar.in.l.multùm interest.ff.de cond.& demonst.& Feli.in.c.ij.uersi.iij. limit. de const. facit in materia tex.in.l.seruus,ibi, non ignoret. & ibi,certus sit.ff.eod. quod usq; ad nauseam prosequuntur hîc Modern.Ferrar. si Iudici non constat, ergo nihil agitur.

98

Quę distinctio non uidetur bona : quia ex qualitate actus deducti coram iudice , satis ei liquere constareque potest eo modo libellantem & agentē uelle bono.poss.agnoscere,ubi aliàs non esset agnita:quum hoc sit necessarium prēambulum & antecedens ad obtinendum in iudicio intentato,ut dictum est,& patet ex dictis Rimin. hîc colum.iiij.& v.& sequuntur alij moder. & pulchrè Dec. in viij. colum. Qui tamen Dec. uarius & sibi ipsi quasi in omnibus contrarius in ista rub.in.viij.col.antiquorum scriptorũ defendit primò Alex. Corn. & Bulgar. postmodum eum improbat per tex.l.j.ℸ.unde legiti. & in.l.exceptiones, ultima in fi.ff.de except. ubi uidetur requiri φ bon.pos.prius agnita fuerit, quàm quis bona per poss.hær.pet.prosequatur. Et idem notat & uult ipse Dec.in d.l.j.

Et ad regulam,qui uult consequens &c.respondet,ut per eum.qui in ult. col. nouarum additionũ mutata sententia secutus est Alexan. quando agẽs poss.hær.pet.dicit se non agnouisse,quum id prius facere censeatur per dictam regulam,qui uult consequens . secus quando crederet se prius agnouisse.& ad d.l.primam respondet, ibi poni illam monosyllabam si,pro quia.quæ solu.est diuinatiua,&, etiam uiolatiua illius text. † Et in loco pręalleg. tenet etiam Dec.regulam prædictam,qui uult consequens , procedere etiam φ antecedens esset maius suo consequenti , quicquid tenuerit in prioribus scriptis : id quod uerius est.l.ij.cum ibi not.per gl. Bald. & alios. C. de dotis promiss. ubi promittens usuras dotis,intelligitur promittere dotem,quę est maior usuris & suo accessorio . Item probatur per tex.instit.de hær.instit. in princ. ubi instituens seruum uidetur sibi dare in necessarium antecedens libertatem,quę inęstimabilis est.l.libertas,de regu. iur. & sic maior re expresè concessa , ut latius per ipsum Dec.in consi.77.col.penul.& p omnes moder.in.l.ij.ff.de iurisd.om.iud.

99

Non est ergo recedendum ab opin. Alex. quam sequitur & defendit Corn.in.l.fi.col.ij.ℸ. eo. & sequuntur cōiter moderni.ut hîc p Iacobinum de.S. Georgio.optimum practicum,& Curt.col.v. & latiùs Rimin.col.iiij. & seq. licèt communiter soleat impugnare dicta Alex. † Non obstat tex.in d.l.j.ℸ. unde leg. quia loquitur & procedit secundum iura antiqua requirẽtia decreti interpositionẽ,ad hoc ut posset experiri: ideo nimirum,si agnitio simplex & animi demonstratio, non sufficiebat ad obtinendum uictoriã,sed requirebatur interpositio decreti.Sed Alex.& prędicti sequentes eum loquuntur secundum iura nostra,secundum quę sufficit simplex agnitio.l.fina.ℸ.eo.§.fi.instit.de bon.poss.secundũ quę sufficit animum coram Iudice quoquo modo declarare,φ intendit bon.poss.agnoscere : id quod satis facit,intentando prędicta poss. hęr.pet. Et ista est pulchra & not. solutio. Sunt etiam alij Codices impressi in quibus littera d.l.j.cōiter habetur,uide licet,tu qui agnouisti &c. Et tunc cessaret difficultas.nec tex.ille in oppos.faceret.Sed tex.fuit corruptus temeritate impressorum, in bonis & antiquis Codic.est tanquàm,non tu qui,prout etiam retulit Dec.in d.l.j.in.ij.not. Et melius,quia non fuit ibi expressum Imperatori,φ ille consobrinus agnouisset.non est ergo uerisimile,φ Imperator dixerit diuinando φ agnouerit bon.poss.

100

Nec obstat replicatio quorundam Moder. Ferr. hîc char.x.dicentium id non sufficere,nisi id Iudici ostẽdatur, & intelligatur actum coram eo factum.l. seruus,ibi,certus.ff.eo.l.coram,de uerb.sig. Et negant in casu quęstionis formata p Alex.iudicem in genere intelligere posse eo modo agẽtẽ uelle prius bon. poss. agnoscere. quia dubitare potest,an aliàs agnouerit:& per consequens, an de præsenti agnoscat,dubius est:ergo non certus,prout esse debet in l.seruus,& ita etiam prius dixit Bulg. Senen.

Quia respon. Iudicem id posse scire & certũ esse in genere,quod sufficit. ut probant Alex. & alij in d.l.quandiu.ℸ.eo.maximè per.l.fin.C.de anna.excep.de libro generali.facit tex.in.l.qui iure militari.ff.de milit.test. φ sufficit cogitatio & scientia in genere,ubi non requiritur specifica,ut plenè p Fel. in.c.si diligen.col.iij.de foro comp.Soci.consi.93. col.fi.lib.iij.& Dec.in.l.j.col.x.in glo.constit.ff.de offic.eius.Et sic iudex de eo certus esse potest.

Nec obs.φ possit de eo dubitare,ergo nõ fit certus,ut dicunt Bulga.& moder.Ferrar.

Quia respond. φ licèt possit dubitare an prius agnouerit bono. possess. uel uelit tunc agnoscere, tamen quia agnitio est facti, & facta non præsumuntur.l. in bello.§.facta. de capti.l.si emancipati.

cipati. C. de collat. debet scire & præsumere quòd nunc uelit id facere uti necessarium antecedens, & ne actus quem facit, sit aliter nullus. contra. l. quotiens, de uerb. obl. & de reb. dub. Et consequenter satis potest esse certus de eo quod fit coram eo.

Et dicta poss. hæred. pet. quicquid hîc uelit Dec. 101 competit non tantùm ad res particulares, † uerùm etiam ad successionem uniuersalem. tex. est clarus in. l. ij. præalleg. tit. de poss. hær. pet. ubi dicitur, bonorum poss. tantùm posse per illam consequi, quátùm hæredem per pet. hær. ut toto titu. de pet. hær. Item licèt agens poss. hær. pet. ad rem particularem concluderet, bon. tamen poss. uniuersaliter agnoscere censetur: quia etiam respectu unius rei declaratur animus in tota successione. §. fina. cum non. 102 instit. de hær. qualit. & differentia. † Hinc est quòd rem minimam de hæreditate, puta unam tunicam interiorem seu camisiam amore Dei dans, censetur adire hæreditatem, ut post Bald. scribit Dec. in. l. penul. col. penul. ℸ. unde legiti. Prætereà, licèt agatur poss. hær. pet. ad unam rem, tamen declarari debet agenti competere bono. poss. & sic uniuersaliter, & restitutio rerum fit posteà officio Iudicis, ut in pet. hær. l. iiij. & l. licèt minimum. ff. de petit. hæred. & uoluit ipse Dec. hîc in ult. col. qui etiam cum gl. & alijs scribentibus labitur nuncupando dictam act. bon. poss. hær. pet. quia uerbum illud bonorum ap- 103 poni non debet, ut declaraui in prin. rub. † De qua quidem poss. hær. pet. uide quæ scribit Ruin. in. l. j. col. ij. ℸ. unde legit. & Aret. in. l. is potest. col. pen. & fina. ff. de acquir. hæred.

Limitate prædictam conclusionem non procedere, quando constaret omnino ꝙ taliter agens si non agnouisset bon. poss. nollet de nouo agnoscere: tunc enim non efficeretur. bon. poss. postquàm in contrarium est animus. arg. l. non omnis, si cert. pet. ita Rimin. hîc colum. v. & agens tunc excluderet seipsum.

Sed non est tamen bona limit. quia nó est de regula. Alex. n. & Doct. in quęst. prędicta loquuntur, ubi taliter agens per prius intenderet bon. possess. agnoscere tanquàm in necessarium antecedens: aliud est quando contrarium intenderet, quia necessarium antecedens tunc tollet.

Limitari fortè secundò potest cóclusio prędicta, ut procedat quádo ex narratis in libello colligi potest ex quo capite bon. poss. tacitè agnoscitur. prout dicimus de actione proponenda in libello, quam sufficit colligi ex narratis in eo. ut per Barto. & Docto. in. l. j. ff. de eden. & in. l. edita. C. eo. per simplicem ergo petitionem & institutionem poss. hęred. pet. non resultaretur agnitio, nisi ex narratis in libello colligeretur & constaret iudici ex quo capite fiat, aut facta sit agnitio: ut post Roman. concludit Dec. in. l. quandiu, colum. ult. & est etiam de mente Bulg. Senen. hîc in v: quęst. contra quam limitatio- 104 nem est notabilis decisio Bal. approbata cóiter † in l. j. col. viij. ℸ. eod. tit. ubi inquit, ꝙ etiam per actum facti, puta per receptionem solutionis à debitorib. hęred. coram Iudice sciente & intelligente factam inducitur agnitio bono. poss. Et tamen Iudici non cóstabat ex quo capite agnosceret, quia simpliciter recipiebat solutioné à debitoribus tanquàm filius, uel táquàm agnatus & proximior defuncti, & pactum talem, qui coram Iudice fiebat, satis liquebat & constabat Iudici ex quo capite agnosceretur bo. poss. Et ista limit. est contra mentem scribentium, uidelicet Pau. Rom. Bald. Alex. Rimin. & Ias. in d. l. quandiu. col. fin. qui uolunt, ꝙ licèt agnoscens certus esse debeat, & scire ex quo capite id facit. l. si is, ad quem, & l. is potest. ff. de acqui. hær. tamen non tenetur hoc exprimere, sed sufficit in genere Iudicé intelligere, ꝙ talis uult esse bono. poss. quemadmodum sufficit, libellum coram ipso Iudice productú generaliter concludere. l. fi. infrà de anna. excep. c. fina. de lib. obla. maximè, quia Iudex in casu nostro nihil habet facere. l. fi. ℸ. eo. & §. fi. instit. eo. tit.

Propterea dicit Pau. de Cast. quem Alex. & præ- 105 fati ibi sequútur, ꝙ licèt Iudex † interrogaret agnoscentem ex quo capite agnoscit, ꝙ non teneretur exprimere, ex quo sufficit simplex agnitio, & Iudex non habet aliquid discernere. Et uerè ista opinio probatur in. l. fi. & in. §. fina. præalleg. quæ uolunt sufficere qualemcunq; attestationem.

Nec dicas intelligi de habili agnitione, & sic ubi Iudex intelligit ex quo capite agnoscit: quia satis dicitur habilis & idonea ex quo in genere fit, & agnoscit Iudex eo modo agentem uelle effici bonorum possessorem, nec ipse habet aliquid discernere aut facere, ut dixi. Nec obstat ꝙ non dicatur fieri coram eo, nisi clarè & perfectè intelligat id, quod agitur. l. coram. ff. de uerbo. signifi. Quia tex. d. l. fina: 106 † non dicit coram, sed apud Iudicem, & sic requirit solùm præsentiam, non consensum nec intelligentiam: quę tamen etiam potest adesse in genere. & licèt ahbi in. l. ij. C. de eden. illa uerba apud Iudicem, idem importent, quod coram Iudice, istud est ratione subiectæ materię, secundum quam intelligitur sermo. l. si uno. ff. loca. sed propriè apud Iudicem, eius pręsentiam & interessentiam non intelligentiam importat: quamuis etiam (ut dixi) & intelligentia in genere non desijt. Et licèt causa intentata per dictam poss. hęr. pet. per Iudicem non expediretur siue aliquo respectu supersederetur, & ultra non procederetur, agnitio tamen bon. poss. per prius & in necessarium antecedens, ut diximus, fa- 107 cta, non corrueret. † nam ex actu etiam nullo declaratur uoluntas. l. fi. ubi Bar. no. ff. de rebus corú: eo ergo modo ostenditur testatio amplectendę successionis. iuxta d. l. fi. ℸ. eo. & §. fi. instit. eo. Et consequēter ex huiuscemodi declaratione uoluntatis coram Iudice facta, etiam ꝙ iudicium non expediretur uel nullum appareret, resultaret & colligeretur agnitio bon. poss. facit pręalleg. decisio Bald. in d. l. j. col. viij. ℸ. eo. & Soci. in consi. xcij. col. pręanté pen. lib. iij. ꝙ etiam per actum facti recipientis puta solutionem à debitoribus hęreditarijs coram Iudice factum, inducitur agnitio bon. possess. accedat etiam tex. not. in. l. cum quidam. ff. eodem. De quo uidete Alexan. hic in rubr. & Dec. in. l. fina. col. iij. infrà eod.

108 Ex prædictis † infertur ad decisionem not. quęstionis; stante statuto quòd mulier non possit se obligare, nec adire hæreditatem sine consensu proximiorum, nunquid consensus dictorum proximorum præstitus mulieri, tanquàm hæredi

cum alio contrahenti inducat additionem hæreditatis, & censeatur præstitus per prius ad adeũdum hęreditatem ? prędicta decisio Alexã. cum alijs de quibus.ꝭ. faciunt quòd sic.

Contrarium est uerius, quia cessat ratio prędicti statuti hoc casu, ut hic per Rimin. columñ.v.&.vj. Bulgar. in fi. quintę quęstionis. per quos ita in quęstione facti responsum fuit. & per Socin. in consil. proximè allegãdo, & per moderniores Ferrarien. in.iiij.col. limitantes ut per eos.

109 Ex prędictis etiam patet,† quòd agnitio bonor. poss. & possess. hęr. pet. in eodem libello cumulari possunt. facit glo. prima.l. primę.ff. de interrog. actio. & quæ scripsi in rubr.ff. de inoffic. testam. de quærela inofficiosi testamenti, & pet. hęre. quę possunt in eodem libello intentari; maximè conditionaliter & successiuè.

In proposito nostro prædicta conclusio procederet, etiam si simul uel prepostere fieret cumulatio; quicquid post Ioan. Fab. sentiat hîc Alex. quia sola præsentia iudicis sufficit, coram quo attestatio & iudicium amplectendæ successionis ostenditur.l. fi. &.§. fin. pręalleg.

Eo ergo ipso quòd coram iudice quomodocunque ostenditur alicuius animus amplectendę successionis, sufficit & acquiritur bonor. poss. à cuius sola uoluntate coram iudice demonstrata depẽdet agnitio & acquisitio: & ideò nõ requiritur aliqua subordinatio. faciunt dicta Bartol. in lege quidam consulebat, colum. fina. uersicul. sed quid si simul ff. de re iudic.

Cautela tamen est ad tollendum omne dubium quòd uolens agere bon. hęr. pet. protestetur, quòd per prius intendit agnoscere bono. poss. & quã coram ipso iudice agnoscit. arg.l. quę dubitationis, & l. non solent. ff. de reg. iur.

110 Superest† pro intelligentia prædictorum & totius materiæ bono. poss. quia de edictali & decretali sæpe fit mentio & disputatio, ut de illis uideamus: ut an sint duæ bono. possess. uel una. qui articulus subtilis est & difficillimus, & acuit ingenia præstansque intelligentiam ad multa iura: propterea non negligendus. cum latè & subtiliter primò examinauit Bulgar. Senen. hîc in secunda quæstione, Inde Rimin. illius collega & concurrens in.x. col. & quatuor sequentibus, postea Deci. in prioribus scriptis in ultimis colum. Curt. colum.v. quia modicæ utilitatis noluit examinare, sed cum opinione Bulgar. transiuit. Moderniores Ferrar. in ultimis chartis rescribendo dicta Bulgar. & Rimin. latè uagantur. Ego pro uiribus iuxta consilium Pauli in lege prima si certum petatur. rem paucis absoluere conabor: necessarijs & principalioribus non omissis.

Duo igitur in istis bonorum possess. considerantur: unum est ius bono. poss. quod ex edicto prætoris mortui proficiscitur: de quo in lege prima.ꝭ. eo. & in.l.j. in principio. & in.§. quibus ex edicto, de success. edic. & ista nuncupatur bono. poss. edictalis, ab edicto prętoris à quo defertur: ut habetur.ff. de liber. & posthu. in.l. quod dicitur, in.§.j. & in.l. unica in.§.j.ff. si tab. test. null. extab. ibi, edictalem bono. poss. carboniana non impedit. &.l. iij.§. sed si nemo, ibi, prætoris edicto.ff. de bonor. possess.

Aliud est quod à prætore uiuo petitur & decernitur, & appellatur bono. poss. decretalis. quia decernitur per prętorem.l.j. in.§. decretalis.ff. de success. edic.§. nos itaque.ꝭ. allegando.

Et ista hodie non est necessaria, quum sufficiat simplex agnitio bono. poss. coram iudice quoquo modo facta, absque eo quòd iudex aliquid dicat,

111 faciat uel decernat.† & sic quæ olim decretalis appellabatur, hodie iudicialis dici potest.l. fin.ꝭ. eod. &.§. ult. instit. eo.l. fin.§. nos itaque.ꝭ. de cura. fur. ibi, eam bono. poss. agnoscere, quæ ante ex decreto. dabatur. cum glo.l. iij.§. sed si nemo. cum gl. ff. de bono. poss.

Et ideò dicit Iurisconſ. in.d.§. decretalis, quòd licèt edictalis, id est, ius illud ex edicto competens repudiari posit, decretalis tamen non, quia est ius quæsitum ex petitione & interpositione decreti. & quod acquisitum est, ut ibi dicitur, repudiari non potest.

112 Et ista decretalis est duplex,† una causalis seu essentialis, quæ inest in edictali, cui propterea pręscribitur unà cũ edictali.§. qui semel.d.l. primæ de success. edic. altera formalis, quæ repudiatione nõ tollitur, sed eius aditus impeditur, vt ibi dicitur, secundum Bald. in.l.j. circa finem tertiæ quæstionis infrà eodem.

Ex edictali oritur ius petendi decretalem.l.j. & l. iij.§. à municipibus.ꝭ. eo.l.j.§. qui semel.ff. de success. edic. ex qua decretali oritur poss. hęr. pet. secundum Dec. infrà in ult. colum. & fuit Bartol. in.d.§. à municipibus.

Sed uidetur quòd potius oriatur ex edicto prætoris, qui prouidit bono. possess. suæ creaturæ de illa actione, ut ius ciuile prouidit hæredi de pet. hęr. l.j. &.l. ij.ff. de poss. hære. pet. est bene uerum, quòd actio illa non competebat, nisi data bono. possess. à prætore.d.l.j. in fin. ibi, datum est. & l. ij. ibi, bonor. possessor plenum ius consequebatur: ut hic per Rimin. col. xij. uersi. & tenendo.

Glossa, Bart. & communiter scribentes in locis præalleg. tenent duas esse bonor. possessiones Edictalem & Decretalem, mouentur ex his.

Primò, quia si Edictalis & decretalis bono. poss. unà tantùm esset, sequeretur quòd ille cui cõpetit edictalis antequàm consecutus esset decretalẽ, posset agere contra detentatores bonorum poss. heręd. pet. sicut agit post consequutionem ipsius decretalis, quòd est falsum.l.j.ff. de poss. hæred. pet. ibi, bono. poss. data est. &.l. ij. eiusdem tituli, ibi, per quam tantùm consequitur bono. possess. &c. Quæ requirunt ipsam bonorum possess. fuisse decretam, quia ante nullum ius competit. Et fuit argumentatio Bartol. in.d.§. à municipibus. licèt non alleget, nec ponderet iura præalleg.

Ne ergo sequatur illud absurdum, quòd ille cui competit edictalis, etiam quòd nolit aliam bonor. poss. agere possit poss. hær. petitione, dicendum est duas esse bon. poss. Edictalem & Decretalem.

Secundò, quia edictalis concernit ius quærendum, quum sit ius persequendi patrimonium defuncti.§. bonorum.ꝭ. alle. Decretalis uerò ius quęsitum

ſitum.d.§.decretalis. & inter ius quęſitum & ius quęrendum longa eſt differentia. Deci.hîc col.x.& in.l.filius paciſcendo,de pactis,ergo &c.

Tertiò quartò & quintò pro opinione iſta urgêt §.à municipibus. & §. decret.ſ̃.alleg.ac.§. habet autem.l.de pupillo.ff.de no.oper.nnn. inducendo ita illa,ut hîc per Rimin.colum.xj.in uerſic. iſta opinió probatur.

Sextò,quia ea quę differunt in ſubſtantia, differunt ſpecie, ſecundum logicos. & tradit Bart. pulchrè in.l.j.col.iij.ff.de acquiren.poſſeſ.& in.l.j.col. iij.&.iiij.ff.de act.& oblig.quod maximè procedit ſecundũ legiſtas,apud quos ex leui & modica differentia conſtituuntur ſpecies.l.j.ff.de præt.ſtipul. l.ij.§.poſteà cum Appius,in fine,ibi,factum eſt, ut inter plebiſcita & leges ſpecies conſtituendi intereſſet,poteſtas autem eſſet eadem.de orig.iur. ut hîc per Decium col.ix.& ſequenti.

Sed edictalis & decretalis differunt nominaliter,eſſentialiter,& ſubſtantialiter ac ſpecificè.patet, quia una edictalis nuncupatur,quę deſertur ex edicto prætoris mortui à quo ſumit originem: altera appellatur decretalis,quę ex decreto prætoris uiui conceditur.§.nos itaque.l.fi.C.de curat fur. prima reſpicit ius quærendum patrimonii conſequendi, ut dixi, ſecũda ius quæſitum.d.§.decretalis.& ideò una poteſt repudiari, altera non; ut ibi dicitur. Hæc talia ſunt quæ oſtendunt bonor. poſſ. differre accidentaliter, ſubſtantialiter & ſpecificè,ideò &c.

Et ſicut duplex eſt bono.poſſ.edictalis & decretalis, ita duplex eſt ſucceſsio ſeudi, edictalis & decretalis,ut poſt Spec.tradit Curt.in tract.ſeu.in.iiij. parte ſol.3.in xxiij.cauſa priuationis.

Contrariam opinionẽ quòd ſit tantùm una bono.poſſ.edictalis uidelicèt appellata antequàm decernatur à prætore uiuo,poſteà decretalis, cum eſt decreta & executioni per prętorem uiuum mandata,tenuerunt gl.Azo,& Bulgarin. hîc relati per Deci.in.ix.col.& Curt.in.v.

113 Eandem opinionem tenuit hîc Barb. in.xviij.& xix.colum.dicens, quòd differunt quòad nomen, ſed non quòad eſſentiam: quia bon.poſſ. edictalis eſt ſicut materia,decretalis uerò ſiue hodie iudicialis eſt uel forma, ex quibus fit unum compoſitum, & reſultat unum perfectum non plura: ſicuti quãdo potentia reducitur ad actum. & licèt Barb. non referat,fuerunt philoſophica dicta Bald.in.l.fin. colum.prima.ĩ.unde leg.

Mouentur pręfati ſcribentes ad ita tenendum, quia diffinitio bon.poſſ. poſita eſt in.§. bonorum, quæ eſſentiam rei oſtendit.l.j.cum not.per Bart.& alios.ff.de teſta.tàm edictali quàm decretali competit,ut ibi,ergo una: quia ſi duæ & diuerſæ, darentur pariter duæ diffinitiones.

114 Secundò,quia edictalis petitur & decernitur, ergo eſt eadem: quia eſſet abſonũ unũ peti, & aliud dari. ut hic p Rim.col.ix.uerſi.cõprobatur quoniã.

Tertiò,quia ita ſe habet bo.poſ.de iure prętorio quemadmodũ hæreditas de iure ciuili.l.ij.ff.eo.§. quos autem, inſti.de bo.poſ.ſed de iure ciuili non reperitur ꝙ hæreditas & ſucceſsio ſit duplex, adita uidelicèt,& non adita,ſed unica, ergo una: quia ſi duę & diuerſæ,darentur pariter duæ diffinitiones.

Quartò, quia edictalis petitur & decernitur, ergo eſt eadem: quia abſonum eſſet dicere unũ peti, & aliud dari. ut hîc per Rimin.col.xj. uerſic. comprobatur quoniã. Quintò, quia ita ſe habet bon. poſſ.de iure l.hæreditas.&.l.nihil aliud.ff.de uerb. ſign.ergo ſimiliter bono.poſſ. Sextò per text.in.d. §.decretalis,inducendo ut hîc per Bulgar.& per Rimin.in.ix.col.in uerſic.ſecundò hoc probatur.hæc in effectu fuêre fundamenta cumulata per Bulgar. & Rimin.ſ̃.relatos,& per Deci.col. ix.reſpondẽtes breuiter ad adducta pro communi:quia hæ bonorum poſſeſsiones differunt accidentaliter, non ſubſtantialiter nec ſpecificè,ut per eos.Et fuit Bal.ut.ſ̃, retuli: & conſequenter non ſunt duæ diuerſę bonorum poſſeſsiones ſpecie differentes.

Non eſt à communi recedendũ per.ſ̃.dicta,non ſublata modo aliquo per tenentes primam opinionem,immo dictæ bonorum poſſeſsiones differunt ſubſtantialiter & ſpecificè, non autem accidentaliter tantùm,ideò &c.

Et ad tria prima argumenta Bulgarini reſpond. hîc Dec.col.x.meliusq; & latiùs Rim. loco prælle. ſol.iij.& ſeq. Ad primum enim dicunt, ꝙ prędicta diffinitio bon.poſ.eſt facta in genere, quę comprehendit omnes ſuas ſpecies,ut diffinitio accidentis. inſtit.de act.in princ.ut latiùs per Rim.Vel aliter,ꝙ ibi diffinitur bon.poſſ.qualificata,& ſic utraq; edictalis & decretalis diuerſis terminis.uerbum enim proſequendi patrimonij in diffinitione poſitum adaptatur ad edictalem, terminus retinendi ad decretalem,ut in ſuperioribus diximus. & ſic diuerſi modè diffiniuntur ꝑdictę bo.poſſ.nõ eiſdẽ uerbis.

Ad ſecundum reſpond.ut per Rim.& Deci. uel clariùs nõ eſſe uerùm,ꝙ petatur edictalis, & detur decretalis,& ſic aliud quàm quod petitũ fuerat.nã edictalis non petitur,ſed competit & datur ab edicto prętoris mortui abſq; petitione.l.iij.uerſ.ſed et ſi nemo.ff.eo.Decretalis autem eſt illa,quæ petitur decerni,& quę à prętore uiuo decernebatur.§.nos itaq, pręalleg.&. d.§.decretalis cum ſequ.

113 Ad tertium reſpon. † retorquendo in cõtrariũ, quia hæreditas nõ adita aliud eſt ab hæreditate adita,quæ cenſetur proprium patrimoniũ hęredis,nõ autem defuncti.ut inſtit.de hęr.qual.& diff.i prin. Aret.conſi.clxij.col.pen.& fi.omnes in.l.j.in.§. ueteres,de acqu.poſſ.& no.in.l.hæreditas de reg.iur. & per Paul.de Caſt.in.l.fin.in.§.ſin autem. in.ij.ĩ. de bo.quę lib.ubi dicit ꝙ hæreditas adita largo modo & impropriè dicitur hæreditas. Et idẽ eſt in bo. poſſ.edictali & decretali,ut poſt Bart. ponit hîc Rimin.in.xiij.col.ad.iiij.& ult. patebit ſolutio ex dicendis circa intellectum.§.decretalis.

114 Sed uideamus † utrum cõmunis ſententia probetur in d.§ decretalis. & quis ſit uerus ſenſus & intellectus illius text. cui tanquàm carrocio in hac materia inhęrent ſcribentes.Deciditur ibi ſecundũ communem intelligentiam,bon.poſſ.decretalẽ repudiari non poſſe,diebus tñ finiri poſſe, intra tẽpora uidelicèt ab edicto præfixa, eò quia non dicitur delata,niſi quum fuerit decreta: ideò ante non põt repudiari,poſtquàm uerò decreta eſt ſera eſt repudiatio.Et nec ante dationem nec poſt decretalis repudiari poteſt,edictalis uerò ſic: ut in princip. d.l.

primę cum uulg. & sic diuersa habent media, & naturæ sunt contrariæ, ergo sunt duæ bono. poss. edictalis & decretalis.

Bulgar. Senensis hic col. x. & sequenti subtiliter instans circa illum tex. dicebat, communem intellectum non posse stare nec procedere, & sic nõ probari ibi prædictam communem conclusionem.

Primò dicebat ipse quòd decretalis quæ tribuit ius, repudiari potest, alias repudians adhuc admitteretur posteà. l. qui superstite. ff. de acq. hær. quod tamen est falsum: quia perdit ius eius. d. l. j. §. qui semel de succ. edic. ualet ergo repudiatio, cuius oppos. uult communis intelligentia.

Nec obstat si dicatur excludi ibi repudiantem à consecutione decretalis bono. poss. non eò quia illam repudiare potuerit, sed quia repudiando edictalem, cui ut delatæ ab edicto prætoris mortui renunciare potuit, in necessariam consequentiam excluditur à petitione decretalis: quum ex edictali oriatur ius consequendi decretalem. sublato igitur fundamento, non est mirum, si stare nequit dependens. uulg. c. cum Paulus.

Quia respondet Bulgar. dupliciter, primò iurisconsul. ibi intellexisse posse decretalem acquiri nõ obstante repudiatione, aliàs si renuncians uigore repudiationis foret exclusus, immediatè uel mediatè lex esset imposita uerbis. contra iura uulg. & sic uult dicere Bulgar. q. §. qui semel, loquitur de edictali tantùm.

Secundò respond. q decretalis illa uerè & propriè repudiare dicitur, eò quòd ius dicitur delatũ, quum possit quis illud petere & consequi. l. delata, de uerb. signifi. ideò repudiari potest. & quum text. dicat oppos. consequens est, quòd de illa decretali non loquatur.

115 Rursus contra communem intellectum † mouetur, quia in. §. decretalis, deciditur eam non repudiari, sed tempore finiri. aut enim nondum est decreta, & non potest finiri, ex quo non est adhuc in rerum natura, & non entis nullæ sunt qualitates. iuribus uulga. Aut est decreta per prætorem, & non potest repudiari, ut ibi dicitur. Et sic à partibus sufficienter enumeratis patet tex. de decretali illa ius tribuente loqui non posse.

Et si dicatur eam bonor. poss. decretalem finiri tempore, idest amitti transacto tempore anni, uel centum dierum ad agnoscendum bon. poss. edictalem præfinito, & sic per interitum contingentem per lapsum dicti temporis perimi etiam decretalem: ut dicit glo. fin. circa fi. in. l. j. ꝟ. eo.

Respondet Bulgar. dupliciter, primò falsum esse, quòd bonor. poss. decretalis seu quæ ex decreto datur & introducitur, dicatur eo modo finiri, quia cuius nunquàm fuit principium nec essentia in rerum natura, non potest dici esse finis: quum priuatio habitum præsupponat, lege decem, cum similibus de uerbor. oblig. Sed decretalis nunquàm fuit, & nomen ac essentiam capit à decreto, ut ibi dicitur, ergo &c.

Vel aliter & secundò, quòd dicendo prout. ꝟ. dicebatur eam amitti per lapsum dicti temporis, non esset differentia inter expressam repudiationem & interitum bon. poss. per lapsum temporis. nam etiã repudiata edictali & sic perempta, sequeretur pariter repudiatio & amissio decretalis: quum nõ possit esse nec dari decretalis, sublata edictali, ex qua decretalis procedit. Et tamen text. ibi differentiam facit inter duo prędicta, quum dicat, decretalem non repudiari, sed finiri tempore. ergo apparet. d. §. decretalis, non posse intelligi, ut faciunt communiter Doctor. de bonorum possess. decretali ius tribuente.

Ex tribus ergo in effectu probabat Bulgar. §. decretalis, non posse procedere in decretali ius tribuẽte secundum communem intelligentiam. Primò, quia si non posset repudiari, ut ibi uidetur dici, adhuc admitteretur repudians. d. l. qui superstite. quod tamen est falsum. d. §. qui semel. Secundò, quia ex quo agnoscendo quis potest illam consequi. l. j. & l. iij. §. bonorum. ff. eo. ergo dicitur delata. l. delata. ꝟ. alleg. cuius contrarium dicitur in. §. decretalis. Tertiò, quia ex quo tempore finiri potest, ut ibi dicitur, apparet habere ininum, cuius oppositum ibi dicitur.

Vnde dicebat Bulgari. aliter intelligi debere illum tex. §. decretalis, quàm fuerit hactenus per Doctores nostros communiter intellectus. uidelicèt quòd loquatur de bon. poss. decretali. i. de illis bonor. poss. extraordinarijs, quæ non tribuunt ius successionis & patrimonij, prout est Carboniana & uentris nomine, quæ non tribuunt ius in proprietate, sed in possessione tantùm. ff. de carbo. edict. l. iij. §. puberi, & c. §. missum, ibi, contentus enim esse debet hac prærogatiua quòd possessorem eum prætor tantisper constituit. & l. ij. §. si quis ex liberis. cum glo. ff. ad Tertylia. & l. j. & ij. ꝟ. de carbo. edic. l. j. in fine de uentre in possess. mittendo. De quibus quidem bonorum possessionibus extraordinarijs non tribuentibus ius in proprietate, sed in possessione uidete glo. in. l. iij. in. §. si causa cognita. ff. eo. & in. l. ij. in. §. j. ff. quis ordo. Istæ bonor. poss. extraordinariæ, & quę non tribuunt ius in proprietate, sed in possessione tantùm repudiari non possunt, dicebat Bulgari. & de istis loqui. §. decretalis. secus in ordinarijs, quibus ius tribuunt. ut. ꝟ. de rep. hęre. & de rep. bon. poss.

Dictis bon. possessionibus extraordinarijs quadrant & conueniunt omnia quę in. d. §. decretalis, ponuntur. semper enim dantur & tribuuntur per decretum pretoris, incipiunt & recipiunt esse ab ipso decreto iudicis nec prius dicuntur delatæ. d. §. missum. & l. j. C. de carb. edic. ibi, data bon. poss.

Finiuntur etiam tempore infrà annum, si nõ petantur, ex quo status mouetur controuersia. l. iij. §. fin. cum. l. seq. ff. de carb. edic.

Secundò & propriè finiuntur tẽpore, quia Carboniana finitur adueniẽte pubertate. l. fi. C. de Carbo. edic. l. iij. §. puberi, in fi. ff. de carb. edic. ibi, mox pubes factus finiretur bo. poss. emolumentum, & l. præalleg. §. si quis ex liberis, Quæ autem uentris nomine finitur per editionem partus. d. §. si quis ex liberis, ibi, mox natus sit. & l. j. in fi. cum. l. sequ. ff. de uentre in poss. mittendo.

Et istum esse uerissimum intellectum ad illum text. dicit Bulg. quem quidem intellectũ ut nouũ & peregrinum ad illum tex. in d. §. decretalis, dicũt

&

& sequuntur Curt. hic col. v. &. ℸ. eo. in. l. j. col. ult. & Moder. Mediol. in. d. l. delata.

Sed prædictum intellectum Bulgarini reprehendit hic plenè Rimin. fol. ult. Dec. in prioribus scriptis colum. ult. Moderniores Ferrarien. in ultimis colum. & Dec. in. l. fin. colum. iij. ℸ. eo. & pro ueritate, asserta subtilitas est nimis saturnina: ideo uitanda. l. si seruum. in. §. sequitur, de uerbo. oblig. l. j. ff. de senat.

Primò, quia initium d. l. primę & titulus ipse de succ. edic. loquitur de bon. poss. quæ tribuunt ius, in quibus locum habet edictum illud, ut uerba iurisconf. ibi manifestè ostendunt, ibi, ne bona hæreditaria &c. cum sequentibus. propterea extraneum esset & absonum intelligere §. decretalis, qui uenit continuatiuè ad præcedentia in bonor. poss. extraordinarijs, quæ non tribuunt ius, de quibus ibi non agitur.

Secundò, ita proueniunt ab edicto prætoris quæ tribuunt ius, ut illæ facti, quæ ius in proprietate non tribuunt: quum à decreto prætoris nomen sumant. d. §. decretalis, ibi, nisi cum fuerit decreta. & §. nos itaque præalleg. inducêdo efficaciter illum, ut per Dec. in. l. fin. colum. iij. &. iiij. ℸ. eod. & l. si ex duobus, cum. l. illud, in fine. ff. de contratab. ac. l. iij. §. quamuis. & §. fin. & l. sequenti. de carbo. edic. Ideò nulla est ratio, cur magis decretales dicendæ sint, & quę sunt facti & extraordinarię, quàm illæ quæ sunt iuris & ordinarię. & per consequens cur §. decretalis, loquens generaliter, intelligi debeat in extraordinarijs, quę sunt facti, quàm in ordinarijs, quę sunt iuris.

Sicuti enim decretalis quæ non tribuit ius, non competit antequàm decernatur quum à decreto denominationē sumat, pariter ista quę ius tribuit, non competit antequàm sit decreta, quum esse & robur ac nomen ab ipso decreto accipiat. §. decretalis, & §. nos itaque, præalleg. prout etiam uocabuli indicat etymologia. Ideò in omnibus ipsis uerificari possunt uerba text. §. decretalis, quòd antequàm decernatur, non possit repudiari considerando bo no. poss. per se.

Tertiò, quia quemadmodum decretalis ius tribuens repudiatur per repudiationem edictalis, seu amittitur spes illius decretalis habendę amissa edictali. d. §. qui semel, cum sequenti, &. l. j. cum gl. fi. ℸ. co. eodem modo Carboniana, quę petitur à prętore uiuo uirtute edicti Carboniani prætoris mortui. iuxta. l. primam. C. de carb. edict. cum prealleg. debet posse repudiari repudiata Carboniana, quę competit ex illo edicto Carboniano. nec est dare rationem diuersitatis.

Quartò & ultimò, quia qualibet dispositio in dubio potius intelligitur de actu ordinario, quàm de extraordinario. l. Seio. §. medico, cum ibi no. per Bar. ff. de ann. leg. ergo. §. decretalis, intelligi potiùs debebit de ordinarijs, quę tribuunt ius, quàm de extraordinarijs.

Non obstant quę contra communem intellectũ considerabat Bulgar. dum enim primò dicebat ualere repudiationem decretalis, quia aliàs repudiâs iterum admitteretur, contra §. qui semel. fallacia est in inductione illius tex. Repudians enim solam decretalem admitteretur iterum ad illam petendũ & consequendum, quum non pręstet impedimentum, quod de iure non sortitur effectum. c. nō præstat, de reg. iu. in sexto. nec §. qui semel, dicit contrarium, quum loquatur in diuersis terminis de edictali uidelicet, per repudiationem uerò edictalis bene repudiatur decretalis effectualiter tāquàm sublato fundamento pro consecutione decretalis, quia amittitur ius & spes illa consequendi decretalem: ut per glo. fin. l. primę. ℸ. eod. Et §. qui semel, prout dixi, & etiam ibi declarat gl. loquitur in repudiante edictalem, non in repudiante decretalem, prout inducebat Bulgar. & sic arguebat & inferebat ex diuersis, ergo malè iuribus uulgaribus.

Nec est ponere legē uerbis, intelligendo eo modo, ut dicebat Bulgar. immo rebus, quia incipiendo à sola decretali nihil agit repudians, quũ nondum fit delata, ubi ibi dicitur, ex quo non fuit directa: ideò nimirum si repudiari non potest.

Sed incipiendo ab edictali bene effectualiter repudiatur decretalis, id est species consequendi illam, ut dixi. quum enim edictalis sit ab edicto delata repudiari potest. d. §. qui semel. qua repudiata tollitur species habendæ decretalis, & impeditur aditus ad illam sublato fundamento et uia perueniendi ad illam. Ita intelligitur §. qui semel, qui loquitur solùm de edictali ad quam post repudiationem quis non potest redire, quum fuerit exclusus. De decretali autem non loquitur, sed bene uerum est, quòd nec illa (ut dixi) peti amplius tunc potest sublato fundamento & uia perueniendi ad illam per repudiationem edictalis.

Nec est uerùm quòd decretalis bon. possess. dicatur delata, quum possit quis petendo illam consequi per dictam. l. delata, ut dicebat Bulg. Nam mortuo eo de cuius bonis agitur, incontinenti formatum est in abstracto ius hęreditatis uel bon. possessionis repręsentans personam defuncti, quod mediante additione uel petitione facta à iudice consequi quis potest: ideò delatum dicitur. Id enim procedit in hæreditate, prout loquitur. l. delata, & bo. poss. edictali, nos uerò loquimur in bono. poss. decretali, quæ non dicitur delata, nisi per interpositionem decreti à quo nomen & effectum sumit. Et antequàm talis non est, nec dici potest, ideò quum non dicatur delata, nisi decreta, mirum non est, si non potest repudiari. † quia iuri de futuro nondum delato uel competenti non potest renunciari, nec illud repudiari. l. is qui hæres, cum ibi not. per Aretin. in princ. & in secunda colum. ff. de acquir. hæred. & l. si ita scriptum. §. si sub cond. ff. de leg. secundo, cũ plenè no in. l. prima. suprà de pact. & licèt iura simpliciter & indistinctè dicant bonor. poss. repudiari posse. dicta lege prima. §. primo. de succes. edic. & §. qui semel præall. intelligunt tñ de edictali, non de decretali, ut clarè ostenditur ex §. illo decretalis, qui aduersatiuè subijcitur: uideamus (inquit) an decretalis possit repudiari. ergo dum indubitanter assertum fuit bono. possess. posse repudiari, datur intelligi quòd non intellexit de ipsa decretali, de qua disputat, uerùm de edictali. sed esto quòd decretalis repudiari non possit, quia nondum delata, tamen ius consequendi decretalem

nidetur repudiabile: quia delatum. Decretalis ergo ante interpositionem decreti non potest dici delata, quum à decreto ipso denominationem & esse accipiat. sed ius petendi ipsam decretalem delatum ac causatum dici potest: quum oriatur & procedat ex ipsa edictali delata. l. j. ꝟ. eo. cum ꝭ. alleg. propterea ille qui repudiaret ius petendi bon. poss. decre. ab illa excluderetur. d. §. qui semel. & c. ꝟ. de repud. bo. pos. per totum. quia illud delatum est & causatum, & in effectu repudiaret edictalem, quæ repudiabilis est: secus si repudiaret bo. poss. decretalé: quia nó est delata. Et in hoc hallucinati fuerút Bulgari. Cur. Mod. Mediol. & alij ad prędictam differétiam, non aduertentes inter bon. pos. decretalé, quę cum interpositione decreti assumit esse, & ius peté di eam, quod est creatum & causatum ante interpositionem decreti: ideò delatum dici potest. quæ est pulchra & noua declaratio ad. d. §. decretalis.

Ad secundum fundamentum Bulg. de uerbis illis, diebus quidem finiri potest, inducendo quemadmodum ut per eum. Respon. non esse absonum à propria significatione uocabuli recedere postquã de mente iurisconsulti constat. ex quo enim nó est delata; constat non habere principium ante interpositionem decreti, à quo introducitur: ideò necesse est impropriare uerbũ finiri. † Vel aliter dici potest secundum glo. ibi, ꝙ intelligitur tex. ille decretalem finiri tempore, id est ius petendę decretalis, & spes illa habendæ decretalis, quę ex edictali oritur, ut per glo. ß. l. primę. ꝟ. eod. Et sic uerba illa fini ri & c. † intelliguntur de causali, quæ inest edictali secundum Bald. in. l. j. in fin. vij. questionis. ꝟ. eod. Nec inconuenit in iure nostro similes interpretationes fieri. l. quæsitum, cum glo. in uerbo operas, ff. de usufr. & l. ex conuentione, cum glos. in uerbo ex uendito. suprà de pact. facit uulg. regula. l. si uno. ff. loca.

117

118

Nec uerum est, ꝙ secundum communem intellectum de quo suprà, non esset differentia inter expressam renunciationem & interitum bo. poss. per lapsum temporis, prout est ex mente illius text. ut in superioribus laté diximus.

Quia respondeo, ꝙ immo est aperta differentia, declarando ut suprà feci. nam considerando solam decretalem ac de per se, ab ipsaq; incipiendo, quia nondum delata est, repudiari non potest: sed bene potest finiri tempore ius seu spes habendę decreta lis perempta edictali, unde procedit. ita intelligitur. d. §. qui semel, cum. §. sequenti decretalis.

Sed si incipias ab edictali ea repudiata, sequitur effectualiter repudiatio decretalis, sicuti ea finita per lapsum temporis pręcluditur aditus & uia ad decretalem sublata spe & fundamento. d. §. qui semel, & l. j. cum glo. ꝟ. eod.

Sed contra prædictam resolutionem opponitur nunc, ꝙ immo repudiãs decretalem, directò excluditur ne amplius posit illam petere † & consequi per not. decisionem Saliceti in. l. unica. ꝟ. tit. proximo. ꝙ repudians bon. poss. unde cog. uideatur per prius repudiare unde legitimi, quæ prius defertur: quum sit necessarium antecedens ad actum, qui geritur. sequitur ibi Alex. in. ij. colum. & Ias. in. l. nec is, in §. hæres, per illum text. ubi uidetur casus. ff. de acquirend. hæred.

119

Ergo pariter repudians decretalem bon. poss. uidetur per prius repudiasse edictalem: quum sit necessarium antecedens ad ualiditatem repudiationis decretalis bon. poss. ut diximus. ita quòd exclusus ab edictali, non poterit amplius sublato funda mento consequi decretalem. Et ita dicendo, §. decretalis, esset uerbis impositus, quia in effectu de cretalis amitteretur, amissa & sublata per prius edi ctali. contra illum textũ, & communiter scriben. præalleg.

Cogitabam aliàs si dici posset, ꝙ ex quo non ualet expressum, quando repudiatur decretalis nondum delata nec competens, non subsistat etiam tacitum. l. iij in fi. cum glo. ff. de ser. rust. præd. ideò ni mirum, si neutra tollitur.

Sed uidetur obstare text. in. l. fi. C. de necess. ser. instit. & tit. de here. instit. in princ. ibi, non ualebat expressa institutio serui sine libertate uidelicèt, & tamen ualet tacitum antecedens necessariũ, quia censetur data libertas, & inde facta institutio hæredis. probatur etiam in. l. illud. ff. de acquiren. heredit. & in. d. §. primo. l. nec is, ac per decisionem Salic. ꝭ. alleg.

Cogita si dici posit, quòd decretalis antequàm sit, nullo modo competit, ideò repudiari non potest: quum lex resistat. d. §. decretalis, militante etiam uulgata regula, quod potui nolui, quod uolui adimplere nequiui. de qua in. l. multũ interest. in fin. C. si quis alt. uel sibi. potuit enim repudiare edictalem, & sublata fuisset spes decretalis extincto eius fundamento: hoc noluit, uoluit autem repudiare decretalem antequàm fuisset decreta, & hoc facere non potuit lege prohibente. d. §. decretalis. Item quia talis repudiatio est incepta, quum decre talis (ut diximus) nó posit repudiari, sed bene spes habendæ decretalis: ideò nimirum, si talis repudia tio non ualet. Et ad. §. decretalis, facientem differentiam inter delatum & acquisitum, ut primum repudiari posit, secundum non, adde text. in. l. si ita scriptum, in. §. si sub conditione. ff. de leg. ij. & in. l. iij. & iiij. C. de rep. hær. ubi Bald. Alex. & Ias. & alij ponunt, quæ sit differentia † inter repudiare & renunciare. de quo uidete Bar. in. d. l. is potest, col. fi. pulchrè Rotam in decisione cccxj. in nouis. & Ripam in repetitione l. si unquàm in. xj. q. C. de reuo can. donationib.

120

Sunt tamen aliqui casus † ubi ius de futuro tol litur per repudiationem, de quibus per Aret. in. l. is qui heres, col. fin. principij. l. ff. de acquiren. hære dit. & per Ias. in. l. nec is, in. §. primo, illo eod. tit. & per omnes in. l. j. suprà de pact. ubi Deci. in. v. col.

121

Quasdam alias not. quæstiones tangit hîc Bald. qui secundum Alexand. ad fin. rubr. melius quàm alij locutus fuit, superboque commento rubr. no stram exornauit, secundum Barbat. hic in uigesima colum.

Circa primam eius questionem, utrum sit dare bonor. possess. generalem seu in genere: conclusio est, † quod non. quum omnis bono. possess. nobis deferatur ex aliquo capite edicti Prætoris: ita ut quælibet specialis sit. Et licèt uideatur diffiniri in genere in lege. tertia. §. bonorum. ff. eodem, tamen

122

men genus ponitur magis in uim regulæ. uide-
123 mus etiam in simili † quòd diffinitur animal in
genere, & tamen non est dare animal, quod sit ens
naturale extra suas species, sed est quoddam abstra
ctum & prædicabile intellectuale, & ita diffinitur.
uerba sunt elegantia Bald. hîc quem sequitur Cor.
col. j. & Barb. xxvij. & sequenti.

124 Secunda quæstio. Bal. hîc an bono. poss. sit actio
uel officium iudicis? uide quæ circa diffinitionem
dicta fuerunt.

Tertia quæstio. not. & utilis, utrum in petitione
uel agnitione bono. poss. requiratur citatio partis.
Bal. hîc post Bar. in. d. §. si causa cognita. concludit
in bono. poss. contra tab. neminem esse citandum,
quum nemini præiudicium fiat: censeaturq; reser
uatum & conseruatum ius absentis, & agnitio sit
declaratio uoluntatis, quæ potest fieri quocunque
inuito: ut hîc per ipsum Bald. cum quo alij tran-
seunt, excepto Barb. qui in xlj. colú. cum sequenti
oppositum tenet. quia agnoscens habilitatur ad
rumpendum testamentum uel ad molestandum
alium ius habentem, & sic tractatur de interesse
partis, ergo citari debet. l. nam ita diuus. ff. de ado-
ptio. l. de uno. ff. de re iudi.

125 Sicuti dicimus † in relaxatione absolutionis à iu
ramento, quæ quum habilitet absolutum ad impu
gnandum quæsitum, non conceditur, nisi parte ci
tata, ut hîc per eum. de quo articulo latè Ias. in. l. ne
quicquam. in. §. ubi decretum. colú. viij. ff. de offic.
procons. & lega. & Deci. in c. qua fronte, col. fin. de
appell. cum similibus.

Sed non est recedendum ab opinione Bald. ex
quo non fit alicui considerabile præiudicium, nec
in proprietate nec in possessione, quia merita causę
tractabuntur posteà in iudicio interdicti quorum
bon. uel. pos. hær. pet. cum ipso aduersario. ut uult
& declarat idem Bald. in. l. j. circa finem. ꝯ. si de mo
men. poss. fuer. appell. & in. l. j. in fi. per illum text.
ꝯ. quorum bon. ubi etiam per Bart. & ita declara-
uit prius pulchrè Bart. in. l. iij. in. §. si causa cognita
col. ij. ff. eo. Bald. Alexand. & Corn. in. l. fin. colum.
ij. & fina. ꝯ. eo. & Roma. in consil. lxj. Et per conse-
quens quum saluum sit ius partis, non censetur in
tali agnitione tractari de præiudicio eius. Et sic tol-
litur ratio Barb. Et ad illud quod dicebatur de ab-
solutione à iuramento multi contrariam partem
uti ueriorem tenent, quorum opinio seruatur in
pluribus locis. Sed ultra respondeo, quòd in tali
agnitione bon. poss. contra tabu. facta declaratione
animi nihil est, quod possit per contradictorem im
pediri per rationem de qua. s. ideò nimirum, si ci-
tatio non exigitur: secus in relaxatione iuramenti
quæ per iudicem conceditur. Ideò quum supersit
post petitioné actus expediendus à iudice, qui pos
set à parte impediri, nimirum si citatio requiritur,
nec admittitur aduersarius: ut hic per Bal. & Alex.
in. d. l. fi. col. fi. in prin. in uersi. sed opin. Bal.

Sed generalius & utilius inuestigádum est, utrú
in agnitione aliarú bo. poss. requiratur citatio par-
126 tis? † Quæstio secundum Barb. habet duo capita,
quid de iure digestorum, secundum quod require
batur decretum, & quid de iure hodierno, secun-
dum quod sufficit agnitio simplex, ut dictum fuit.
Ipse concludit tàm de iure antiquo, quàm de nouo
& hodierno requiri citationem partis, ut hîc plenè
per eum in nona & decima charta.

Sed communis est in contrarium, ex quo nemi
ni fit præiudiciú nec in possessione nec in proprie-
tate, ut dixi. Ideò nemo sit citandus, sed pòstea quú
intentabitur interdictum quorú bo. uel poss. hær.
pet. uocanda erit pars de cuius præiudicio agitur.
& ille qui agnouit, tenebitur iustificare eius inten-
tionem, probando ꝙ sibi delata fuerat bo. poss. et si
bi pertinebat. Et consequenter respectu aduersarij
prædicta agnitio nullum ius tribuit, illiq; nihil ob
est. ut dicunt Bar. Bal. & alij præalleg. Bald. Alex. &
alij in. l. fi. ꝯ. eo. Ideò nimirum, si non requiritur ali
127 qua citatio partis. † Et ad tex. in d. l. iij. in. §. si causa
cognita, qui uidebatur Bartholo contrarium proba
re, quia si causa cognita & iudice sedente pro tribu
nali dabatur pos. bon. ergo necessaria citatio partis
l. in causę. §. causa autem cognita, & pręsentibus ad
uersarijs. ff. de min. respondet eleganter Bart. in. d.
§. si causa. quod intelligitur quantùm ad informa-
tionem iudicis utrum petens uel agnoscens filius
sit, uel talis qui admitti debeat uel non per ipsum
iudicem, non quantùm ad partem de cuius interes
se non agitur: ut ibi per eum. & Bald. in. l. j. ad fi. ꝯ.
quorum bono. ubi notanter dicit, ꝙ prima proba-
tio de qua in. d. §. si causa cognita, non fit in figura
iudicij, ideò fieri posse hærede non citato: sed secun
da probatio de qua in. d. l. j. fieri debet cum aduer-
sario & in figura iudicij: ideo citata parte. Et meri-
tò dicit Bar. requiritur ista secunda probatio, quia
prima non pertinet ad uigoré secundi iudicij. Ho-
die uerò certum est & indubitatum, non requiri ci
tationem partis, quum possit agnoscere illa contra
dicente. l. fi. ꝯ. eod. ergo non est citanda secundum
Bart. in. d. §. si causa, col. ij. Quid autem si appareat
128 legitimus contradictor? dicam statim. † Et quia pra
ctica est uera legum intellectrix per quam digerun
tur leges, quæ in scholis degluriuntur. ut post Bal.
in pluribus locis dixi in princ. l. ij. C. de rescin. uen
dit. uidendum est, quomodo tàm de iure antiquo,
quàm iure nouo ad praxim hæc materia deduca-
tur. Et reiecta opinione Bulg. hîc in. iij. q. & quorú
dam modernorum uolentium, ꝙ olim in agnitio-
ne bo. poss. ius tribuentis non requireretur decre-
tum nec causę cognitio, quum sit contra d. §. decre
talis, secundum cóem intellectum in superioribus
defensatum. & contra §. nos itaq; . l. fi. s. de cur. fu.
ut plenè per Rimin. & Deciú in. l. fi. in iij. no. ꝯ. eo.
Bar. post gl. in. d. §. si causa cognita: & cóiter scribé.
in locis præalleg. concludunt, ꝙ de iure antiquo,
nemine citato pars poterat petere à iudice bo. pos.
quæ ius tribuit. Et si non apparebat legitimus con-
tradictor, iudex absque causæ cognitione decerne-
bat petenti bon. poss. quia non inferebatur (ut di-
xi) præiudicium alijs in successione ius prętenden
tibus. Intelligendo de plena causę cognitione. inter
ueniebat. n. (ut dixi) aliqualis cognitio & iustificatio
quòad informationé iudicis, an petens talis esset, q
admitti deberet uel non. Et huiuscemodi cócessio
decretú iudicis erat, impropriè tñ: quú nó interpo
neretur cá plenè cognita. ut p Dec. in. d. l. fi. col. iij.
Si uerò apparebat aliquis legitimus cótradictor.

quando petebat quis sibi decerni bon.poss.expediri, res tunc debebat eum plena causæ cognitione, & interpositione decreti, quod non adhibebatur de plano, neque alibi quàm iudice pro tribunali sedete.d.§.si causa cognita.cum.l.ij.in.§.dies.ff.quis ordo.&.l.nequicquam.§.ubi decretum, cum gl.ff. de offi.procons.& leg.latè Dec.in.l.fina.colum.iij. & in.l.j.colum.penul.ꝟ.eo.uolens in casu d.l. primæ quòd apparente legato contradictore, res sit tradenda in forma iudicij.& tunc filius ulteriùs nō admittatur sine consensu patris, quum non habeat legitimam personam standi in iudicio.§.necessitate.l.fin.ꝟ.de bon.quæ lib.& c.fin.de iudi.in sexto. Et quum adsit contradictor, & sic actor, reus, & iudex: & consequenter iudicium.cap.forus. de uerbor.signifi.seruari debet ordo iuris, ut per gloss.in cap.uenerabilem, in uerbo non seruatur. extra qui filij sint legit.cum similibus. Et sic superueniente contradictore causa primordialis in totum alteratur, quia in principio actus erat uoluntarius, & superueniente contradictore efficitur contentiosus, qui per filiumfa. & seruum in iudicio expediri potest.

Curtius in.d.l. prima disputando, contrarium tenuit, quòd etiam apparente contradictore filiusfam.& seruus repelli non debeant. quia in multis casibus habent legitimam personam standi in iudicio.l.uix certè.cum notatis.ff.de iudi.l.prima.C.si per uim.quum ergo text.d.l.primæ.ꝟ. eod.dicat filiusfam.posse petere bonorum poss. sine patre, & idem sit in seruo in.l.seruus.ff.eod.non erit inconueniens dicere quòd in ista bono.poss. petenda in forma iudicij habeant legitimam personam.præcipuè, quum ista bono.poss. amittatur breui tempore data scientia: ideò dicatur esse periculum in mora, quò casu solemus discedere à regulis iuris communis.l.de pupillo.§.si quis riuos. cum ibi not.ff. de nou.oper.nun.facit.l.seruos.ff.de alim.& cib.lega.Et licèt Curt.non dicat, Bald.ibi colum.ij.in iiij. oppos.post Cyn.tenuit hanc partem, quòd nemo admittatur ad proponendum uel opponendum, ex quo nulli fit præiudicium, & decretum non concludit aduersario, sed tantùm ipsi petenti.

Non est recedendum ab opinione Barto.& communi † quòd admittatur cōtradictor, & iudicium quod erat extraordinarium, efficiatur ordinarium: & consequenter legitimandę sint plenè personę.d.§.si causa cognita.cum uulg.Et ita tenent communiter scribentes, ut per Signorol.in repetitione.d.l. primæ.col.v.ubi etiam per Aretin.& per Alex.col. iij.Rimin.ix.Ias.ij.Deci.pen. & alios communiter.

129

Ad motiua prędictorum tenentium oppositum responde, ꝙ licèt sint aliqui casus in quibus filiusfam.& seruus possint esse in iudicio, regula tamen est in contrarium, quam sufficit per se habere.l.ij. cum notatis.ff.si quis in ius uocatus: casus iste non est de illis, ergo &c.Nec refragantur iura dicentia filiumfam.& seruum posse petere bo.poss. quia procedunt alio non apparente, secus quando apparet legitimus contradictor, & actus mutatur, noua forma assumpta, noua qualitate superueniente, & facta agnitione bon.poss.aut porrecta petitione per filium uel seruum, præclusa est uia cursui temporis. ut per Bald.in.d.iij.oppos.& est casus not.l. quum quidam.ff.eo. ubi postquàm simplex petitio bon. poss.clausa est in iudicio, impeditur cursus temporis ab edicto præfiniti, etiam ꝙ decretum non fuerit interpositum, licèt posteà exigatur concessio iudicis, ut declarat Bal.in.l.fin.ꝟ.unde legiti.Bulgari. hic in.xxv.col.& Dec.in.l.fin.col.iij.ꝟ.eo. Nec mirum, quia tempora assignata sunt parti, non iudici l.j.ij. & l.emancipata.ꝟ.eo. ideò nimirum, si facta petitione per partem non currit posteà tempus, ut per Corn.in.d.l.fi.col.ij.ꝟ.eo. & sic cessat quod de periculo obijciebatur.ad d.l.seruos.respon. ꝙ procedit fauore alimentorum, ut ibi notatur.

Nec obstat quod dicebatur, non esse admittendum contradictorem.quia hoc falsum est, & cōtra tex.in.d.§.si causa cognita. ut per Deci.in.d.l.j.col. penult.& in d.l.fi.col.iij. Neque refragatur ꝙ non fiat alicui præiudicium, quia immo posset fieri præiudicium, puta, si contradictor haberet nunc testes & probationes pro repellendo petentem à bonor. poss.quos fortè in futurum non habebit.

130 De iure uerò C. & nouissimo † sufficit simplex agnitio coram iudice facta, & declaratio animi uolentis agnoscere.d.l.fin.& instit.eo.§.fi. & sic non requiritur citatio partis, nec curatur de contradictore: quum non sit hodie petitio: & nihil petitur à parte, nec à iudice, sed est simplex agnitio & declaratio uoluntatis agnoscentis, ut ibi, & not. Bart.in d.§.si causa cognita.& Bald.in.d.l.j. in quarta oppos.& contra Odofr.declarat Alex.in d.l.fi. col. ij. Et per consequens hodie etiam apparente legitimo contradictore filiusfam. habebit legitimam personam agnoscendi bono.poss. si modò non petat, ꝙ interponatur decretum.

Nec obstant no.p Bar.in.l.fi.ꝟ.de edic.diui Adr. ubi scriptus hæres in testamento non abolito mitti debet in possessionem, quæ tamen immissio, ut ibi dicitur, impeditur quando apparet legitimus contradictor.per quod Curt. hîc contrariam opinionem tenebat.

Quia, quum hodie agnitio prædicta non expectet post se decretū, trahit statim effectum secum, quia nihil superest agendum, quod impediri possit per contradictorem: ut per Alex.in.d.l.fin.col.ult. in princ.& Corn.in.l.j.col.ij.ꝟ.eo. Et dicta Bart.in d.l.fin.de edic.diui Adr.procedunt in poss.bon.facti, & in præiudicialibus in quibus admittitur contradictio, ut per Alex.in d.l.fi.col.pen.

In bon.poss.facti, quę non tribuunt ius, antiqua iura remanent incorrecta, ut adhuc hodie requiratur decretum & causę cognitio.hoc enim non reperitur mutatum, ideò &c. nam iura noua quę de decreto non curant, sed simplicem petitionem uel agnitionem tantùm exigunt: ut.in.fi.ꝟ.eo.&.§. ult. instit.eo.cum.§.nos itaque.prealleg.loquuntur in bon.poss.quę ius tribuunt. ut post Bald.& Pau.de

131 Cast.scribit Dec.in.d.l.fi.in.iij.not. † licèt etiam in prędictis sufficiat simplex agnitio quantùm ad hoc ne labatur tempus eas petendi. per.l.cum quidam ꝟ.alleg.& per Alex.in.d.l.fi.col.pen.Ias.iij.& Bulg. hic in.iij.q.col.penul.ubi reprehendit Fulg.& Alexan.qui dicebant, eas bon.poss.facti agnosci posse, quum non agnoscantur, sed petantur.

Sed

Sed non est uis, quia nec ipse discedit à Bal. nolente q; quomodocunque sit causa in iudicio perpetuetur, ita ut non expiret intra tempora ab edicto præfixa: prout expiraret alio non facto.

Circa quartam quæstionem, an bonorum poss. sit ius uel factum. Bal. bene loquitur, & retuli suprà circa diffinitionem.

In quinta quæstione similiter bene loquitur, & plura addit hîc Barb. col. xliij. & sequenti.

132 Circa sextam questionem,† an hodie bonorum possessiones necessariæ sint, uel utiles: ponit octo casus notabiles, in quibus utiles sunt, & necessariæ.

Primus casus, quando quis repudiasset ius succedendi de iure ciuili, quia potest succedere de iure prætorio per bono. poss. à qua non excluditur per

133 repudiationem prædicto modo factam† argumento l. suum. ℂ. de iure deliber. nam sublato uno iure remanet aliud, quod ab illo non dependet. l. si domus. ff. de seruit. urb. prædio. Pau. de Cast. in l. fina. col. fin. ℂ. unde legiti. facit, quia inclusio unius, est exclusio alterius. l. cum prætor. ff. de iudi. c. nonne, de præsumpt. repudiando ergo ius succedendi de iure ciuili retinet ius succedendi de iure prætorio. & sequuntur. Aret. Instit. de exhæred. lib. in principio in ult. col. & Corn. in d. l. fi. col. fi.

134 Si quis tamen repudiasset hæreditatem simpliciter,† intelligeretur etiam repudiasse bon. poss. & omne ius quo hæreditatem ipsam consequi potest, secundum Bal. hic, colum. iij. & Bar. in l. nec is, in §. hæres, de acquir. hæred. per glo. illam not. in l. prima in §. sed uidendum. ff. de succ. edic. de qua plenè Socin. in l. prima. char. pen. in viij. quæstione Bar. ff. de uulga. cum alijs quæ post Deci. allegaui in l. quotiens duplici, de reg. iur. Et ista decisio Bart. & Bal. est communis, ut per Alexa. & Corn. in l. suum. ℂ. de iu. delib. quia indiffinita æquipollet uniuersali. l. si pluribus. ff. de legatis secundo. & per Dec. in consil. cclxvj.

Et sic quum renunciatio referatur ad rem, simpliciter uidetur renunciare omni iuri sibi competenti.

Curt. hîc tenet oppos. per regulam d. l. si domus, & ita latè hoc tractantes uoluerunt Barba. hic col. xlv. cum sequenti & Ias. in d. §. hæres, col. iij. & iiij. reprobantes decisionem Barto. in d. §. hæres, & respondentes diuersimodè ad gl. d. §. sed uidendum.

Sed non est recedendum à decisione Bart. communiter approbata, ut dixi non obst. fundamentu prædictorum, iactum in effectu super d. l. si domus. quia non loquimur quando quis repudiat simpli-

135 citer,† quia intelligitur de omni iure sibi competenti, quum indiffinita &c. secus quando sunt plura iura competentia, & renunciat uni: tunc enim nō intelligitur renunciare alteri. ita procedit & intelligitur d. l. si domus, ita declarat eleganter Corn. in d. l. suum, & Dec. in consi. cclxvj.

Restringe tamen prædictam conclusionem, quando repudians hæreditatem diceret reseruato beneficio prætorio. ita Bal. & Corn. in d. l. fin. unde leg. co. fi. facit uulgata regula. l. continens, in §. cum ita, de uerb. obl. quod in claris &c.

Et quemadmodum repudians hæreditatem (ut

136 dixi) censetur etiam repudiare bon. poss.† Ita repudians bon. poss. excluditur pariter à iure succedendi de iure ciuili. Ita notanter Are. in d. §. hæres. col. fi. allegat tex. no. in l. ij. in §. si duo. ff. de secundum tab. sequitur Dec. in d. l. q. se patris col. fi. Quæ decisio uidetur dura, quia bon. poss. est beneficium prætorium, & renunciationes sunt stricti iuris, ut dixi: ergo. uidetur referenda ad successionē prætoriam tantùm. Et prædicta decisio est contra tex. secundū communem intellectum. in d. l. suum. & ita tenent Iason. in d. §. hæres, colum. iij. & Corn. in d. l. suum. post alios ibi allegatos. licèt de Are. non faciant uerbum, nisi quando esset adiecta ratio seu causa, quę generalis esset, ut quia dixisset; quia successio est damnosa, tunc referetur ad totum ius hęreditariū: quia ex ratione intelligimus dictum. l. si is qui animo. cum glo. ff. de acquir. hæred. l. cum pater, §. dulcissimis. de lega. ij. ut per Corn. in d. l. suum. Dec. in consi. præalleg. & ℂ. in l. ij. col. viij.

Sed quid respondebitur ad §. si duo? cogita si potest respond. quòd tertius succedit in bono. poss. de qua ibi loquitur Iurisconsul. non autem in hæreditate, nec de iure ciuili, si omittens uellet posteà uenire de iure ciuili.

Circa secundū casum, dicta per Curt. hîc in ulti. col. contra Bal. fuerunt Cor. in d. l. fi. col. pen. ℂ. unde leg. sed uide Decium sustinentem Bal. & soluentem in l. ij. ℂ. eo.

Tertius casus Bal. quando sciret quis successionem sibi delatam, & esset exclusus per præscriptionem lapsu temporis ad adeundum de iure ciuili præfixi, sed iudex esset excommunicatus, & nō potuisset adiri: tunc utilis esset & necessaria bon. poss. ex quo de iure ciuili reperiretur exclusus tempore, non autem de iure prætorio. quia impedimentum contingens propter personam iudicis non debet

137 parti nocere,† quin saltem succurratur per uiam restitutionis in integrum. iuxta glo. not. in l. senatusconsulto. ff. de offi. præsid. ut hîc etiam per Barba. col. xlviij. uersi. Item addo. & Roma. in consil. lviij. ad finem & Corſ. in singul. in uerbo Iudex el ij. & probatur clarè in l. ij. §. j. ff. quis ordo &c. Et cum prædicto casu transit simpliciter Cor. in d. l. fin. col. fi. ℂ. unde leg.

Quidam Moderni dicebant non uideri dictum Bal. procedere secundum ll. nouas seu iura nouissima, secundum quæ iudex (ut dictum est) non habet interponere decretum. Sed sufficit simplex agnitio coram eo facta absque eo quòd interponat decretum uel auctoritatem suam: ergo non erit curandū de excommunicatione iudicis.

Responde, quòd quando agnoscit quis bonor. poss. in præsentia iudicis, licèt iudex non interponat decretum, admittit tamen tacitè agnitionem, quæ admissio habet uim & robur taciti decreti, quod non potest interponi per excommunicatū.

Præterea Bal. loquitur sanè, dicens q; talis excommunicatus non potest præstare præsentiam auctorizabilem.

Intelligite tamen decisionem Bald. procedere, quando constaret de diligentia uolentis agnoscere, q; id fecisset, si excommunicatio iudicis non obstitisset: ut hîc per Barba. col. xlviij. & per Cano. de materia in c. si iustus metus, de appel.

Non

Non est tamen iste casus multùm uerisimilis ꝙ Iudex unus & idem tanto tempore durauerit & pseuerauerit excommunicatus.

Quartus casus Bal. de bon. poss. infanti delata, approbatur communiter per Doct. uide Aug. Are. loco præallegato. col. fi. in xj. casu. Cor. in d. l. fi. unde leg. col. pe. in xiij. casu. & meliùs ibi Alex. col. 4. omnes scribentes in l. si infantis. ꝟ. eo.

Quintus casus ad requisitionem amicorum absentis & uagabundi potest iudex illi bono. pos. decernere, illiq; acquireretur & transmittetur per eũ absque ratificatione, quando iudex intendit supplere pro absente, aliàs ratificatio requiritur. iurib. per eum allegatis. sequuntur communiter Doct. ut p Aug. Aret. & Corn. in locis præalle. & Are. in l. qui aliena, in principio in secunda col. de acquirend. hæredita. ubi uidetur requirere ratihabitionẽ. Sed potest intelligi quando iudex non intendebat supplere pro absente, aliàs secus: ut per præfatos. uide etiam pulchrè eundem Aret. in l. Pantomius. col. iij. de acqu. hær.

138 Sed uidebatur refragari. l. libera. ff. de pecul. †ubi uagabundus perdit liberam administrationem peculij, quam habet: ergo fortius impediri debet acquisitio nouæ administrationis. argumento l. à patre. ff. de his qui sunt sui uel alieni iuris. & prædicta l. seruus, loquitur in absente, non in uagabundo. ita Barb. hîc column. xlv. reprobans propterea Bald.

Sed responde ꝙ l. libera, loquitur de administratione rerum alterius, quia peculiũ est in dominio patris uel domini: nos loquimur in bonis proprijs quæ non debet quis perdere, nisi quando sumus certi de morte illius, & nesciatur an uiuat uel non l. nec nos. ꝟ. de capti. quem tex. allegauit hîc Barb. & pleniùs Fel. in c. quoniam frequenter, in §. pen. col. pen. ut lite non contest.

139 Sextus casus, †hereditas non potest adiri per procuratorem etiam specialem. l. Paulus, de acq. hære. in sui generalitate, ut ibi per Aret. in ulti. col. quicquid hîc dicat Barb. in xiiij. char. & duabus sequentibus, bonorum tamen pos. peti & acquiri potest p procuratorem. l. iij. §. acquirere. ff. de bon. poss. l. si quis alicui. ff. de acqu. hered. quæ sit ratio diuersitatis. Doct. ibi ualde laborant. si quis ergo esset absens, & non posset se informare de uiribus hæreditatis non posset constituere procuratorem ad adeũdum præhabita informatione, sed ad pet. bo. poss. uel agnoscendum sic, per prædicta: in hoc casu bo. poss. utilis esset & necessaria. Et cum Bal. transeunt communiter scriben. ut per Ange. de Aret. in loco præallegato col. fi. Cor. in d. l. fi. ꝟ. unde leg. col. pe. Aret. in d. l. Paulus. col. fi. Socin. in l. j. in §. ueteres, col. ij. ubi Aquens. ult. de acq. poss. & Pau. de Cast.

140 in cons. lvj. col. ij. in antiquis †Sed an bo. pos. possit repudiari per procuratorem dicam. ꝟ. ut. proximo in ult. no.

Circa sextum casum de successione delata ex dispositione Ducum, Comitum, Marchionum, & Epi

141 scoporum, quæ prætoria dicitur, non ciuilis: †ideò necessaria erit bon. pos. transeunt hîc communiter Doct. Ang. Ate. & Corn. in locis præallegat. Barb. hîc fol. xiij. contrarium tenet: hunc articulum latè excussi suprà, ideò uide ibi dicta.

Ad octauum casum adde Ang. & Corn. in locis præalleg. & Alexan. in d. l. fin. col. iiij. in uersi. alius est casus, uidelicèt si pupillo: uideas Bal. quanta sit utilitas in bon. pos.

Plures alios casus in quibus utiles & necessariæ sunt bonorum possessiones, ponunt Alex. Corn. & alij in d. l. fi. & Ang. Are. loco præallegato, ubi xxj. enumerat: & alius casus adiungendus prędictis, ubi est necessaria. d. bonor. pos. est in d. l. qui si patris, ubi Alex. & Cur. in ult. no.

142 Septimò quęsiuit hîc Bald. nunquid †agnoscens bono. poss. censeatur etiam adire de iure ciuili, ubi tàm de iure prætorio quàm de iure ciuili delata est successio? & concludit ꝙ non, ut per eum.

Articulus est subtilis & disputabilis, ut hîc per Barb. & elegantius Bulgar. in vj. quæstione. Ang. in §. quos autem, inst. eo. Et quamuis opinio Bal. communis uideatur, ut per eosdem & per Alex. Corn. Aret. & Iaso. in l. puberem. C. de iure deliberandi. Verior tamen uidetur contraria opinio, ut hîc per Barb. & Bulgar. Ias. & Corn. in d. l. puberem, ubi uidetur casus. Sed potest respond. ut ibi per Aret. Et ad motiuum Ias. ibi in contrarium ultra id quod ipse subijcit, respon. ut ibi per Corn.

Potest etiam dari magna utilitas ex dictis Bald. hîc. quia si non teneret agnitio, quia fortè Iudex coram quo facta fuit, excommunicatus erat, & agnoscens moriatur, non transmitteret successionem: secus si censeatur adiuisse, hęres tamen posset petere restitutionem in integrum, propter impedimentum in persona iudicis contingens, per ea quæ suprà dixi.

In octaua quæstione, Bal. bene loquitur, & comprobat hîc latè Barb. colum. lxvij. cum sequenti. licèt uideatur dicere, ꝙ quæstio. sit indubitabilis, ꝙ bo. poss. obligetur creditoribus & legatarijs.

Sed aduerte, quia Bal. non dubitauit de hoc, sed quæ esset causa immediata istorum obligationum. & respond. quòd tacitus consensus. agnoscentis, ut per eum.

Circa nonam quæstionem, hunc articulũ excussi suprà circa diffinitionem bo. pos.

143 In x. quęstione †ꝙ bo. poss. non habeat tantã uoluntatem defendendi, malè loquitur, ut hîc p Cor. in fi. & Barb. fol. xviij. & xix.

144 Quasdam alias quęstiones tangit hîc Barb. †An clerici comprehendantur sub prima parte rub. nostræ. Et pulchrè per Felin. in c. ecclesia Sanctæ Mariæ in prima quæstione extra gl. de consti.

145 Et in xviij. fol. †utrum bonorum possessor teneatur inuentarium facere, ne ultra uires hæreditarias obligetur. uide ipsum Barbat.

146 In ultimis chartis †nunquid bonorum possessor intentare possit beneficium l. fi. ꝟ. de edic. diui Adr. de quo ibi scripsi.

Qui autem sit effectus ꝙ bonorum possessor ha

147 beat iura utilia, non directa, † ponunt Docto. in l. j. ff. de action. & oblig. Alex. & alii in l. ex asse, in ulti. col. ad Trebellianum. Et hæc sufficiant super Rubrica ista Paduæ. 1548.

SVMMARIVM.

78 *Filius ex quocunque capite ueniat ad bono. poss. habet annum: quod facit ad notabilem quæstionem, & nu. sequentibus.*

79 *Filius hodie habet annos nonaginta antequàm excludatur ab adeundo hæreditatem paternam, & num. sequenti.*

Præscriptio contra filium uolentem uenire ad bona patris non currit, nisi longissimis temporibus. ibid.

82 *Filiusfa. an præscribat titulo pro hærede.*

83 *Tex. §. sed uidendum. l. primæ. de suc. edic. multifariam ampliatus, limitatus, & declaratus, & numer. sequentibus.*

In legem primam. C. Qui admitti.

1 EX suprascriptione legis notari potest, † duos eodem tempore posse esse Imperatores, prout erant Seuerus & Antoninus nostrę legis auctores: quod uidetur cõtra tex. in c. in apibus. vij. q. j. Pro solutione uide q̃ scripsi in principio l. ij. suprà de rescind. vend. quia tempore istius legis, non erat facta dispositio c. in apibus. & Imperium non dependebat, prout nunc ab Ecclesia, quę ordinauit unum tantùm esse Imperatorem & dominũ uniuersi.

Sed quomodò potest inscriptio ista procedere, quum Seuer. & Anto. regnauerint diuersis temporibus? proptereà non uidetur ꝙ potuerint esse auctores legis nostræ, & simul rescripsisse Macrinæ isti. prædicta autem constant ex Eusebio, Ael. Spart. & alijs. Dicebam aliàs eum Seuero regnasse Bassinum eius filium, quem Seuer. decretis imperatoris insignibus Antoninum à Senatu appellari iussit, ut scribit Spart. in Seuero. Ita quòd Seuer. & Antoni. pater uidelicet & filius simul regnarunt, modo prędicto intelligendo.

Sed quare in eadem suprascriptione post illa duo A. A. augustos significantia, additum non fuerit & C. C. idest, Cęsares, ut in suprascriptione l. emãcipata. j. eo. cũ sequenti? uide quæ dixi in proœm. digestorum. Compilatores parum de hoc curarũt, ut patet ex inscriptione l. infantis, cum sequenti. j. eo. quę sunt. ll. eorundem auctorum, & tamen in aliquibus apponitur, in alijs omittitur dicta inscriptio.

Hęc lex altam & speciosam continet materiam. ideirco Bartolus, & alii scribentes notabilem, subtilem, & difficilem eam prędicant. Ipse tamen Bar. qui solet esse dux & auriga noster, hîc confusè, & inordinatè processit. quem tempore quo super hac lege scripsit, arbitror nondum fuisse in scribendo, ut oportet instructum, longeq; pulchrior & subtilior fuit lectura Bal. quàm Bar. super hac. l.

Satis breuis est absq; alio summario: clarius tñ loquendo, sic summabitur: Quum filiusfam. delatã sibi bo. poss. solus petere possit, patri ratificanti successionem acquisiturus, si id non facit, amittitur transacto tempore ad illam petendum pręfixo.

Diuidi potest diuersimodè ut hîc per scribẽtes, ego diuido in duas partes prout duas ponit decisiones. in prima tractat de acquisitione bon. poss. in ij. de amissione. secunda ibi, amittitur.

Casus potest dupliciter figurari, prout duobus modis legitur per glo. primam, ut hîc latiùs scribit Bal. tam in successione ab intestato, quàm in successione ex testamento. quia utroq; casu prędicta bon. poss. deferri potuit, sed quantùm ad effectum iuris non est differentia secundum Alex. hîc. Ideò figuro casum in nube prout litera iacet complectẽdo utranq; successionem.

2 Ratio dubitandi ad hanc. l. esse poterat, † quia ex quo successio se hẽt ad commoda & incommoda. l. prima. ff. eo. Et sic mixturam quandam commodorum & onerum continet, non acquiritur patri, nisi eius iussu præcedente. l. si quis cum bona. in §. iussum, cum sequenti. & l. qui in aliena. ff. de acqu. hæred. Ideò uidebatur dicendum filiumfam. non posse agnoscere bo. poss. sine iussu patris, & sic illo ignorante, ne oneribus hęreditariis obligetur inuitus.

Oppositum tamen deciditur: ratio est, quia ex tali actu non obligatur pater, nisi accedente uoluntate sua: & sic nisi ratificet, ut hîc, & l. qui in aliena. s. alleg. & in l. fi. ff. quis ordo. ex quo patet solutio ad rationem dubitandi. ita Pau. de Cast. & Iaso. hîc in prima col.

Quę consideratio mihi non placet: quia pręsupposito ꝙ patri non quæratur successio sine eius cõsensu, iuribus pręalleg. fatua esset dubitatio, an filius bon. poss. petere aut agnoscere posset, propter dubitationem pręiudicii, quod patri inferri posset. quum clarum & expeditum sit, sine consensu suo illum non obligari, neq; sibi pręiudicium fieri, ut diximus. Et ubi est casus, nulla legis potest esse dubitatio. l. ancillę. suprà de fur. & l. quod Labeo. ff. de carbo. edic. Eapropter melior ratio dubitandi assignari potest, quia uidebatur dicendũ: bo. poss. filiofam. delatã non amitti per lapsum tẽporis ad illam petendum ab edicto pręfixi: quum filius sine consensu patris non possit in iudicio stare. l. fin. §. j. de bo. quę lib. l. prima in fi. ff. de annal. excep. c. si annum, in fi. de iud. in sexto. & non ualenti agere nõ currat tempus. d. l. prima in fin. Ideò uidebatur ꝙ ista bo. poss. quę petitur à iudice. l. prima, & tertia. §. si causa cognita. ff. eo. uel hodie coram iudice. l. fi. j. eod. transacto tempore prędicto, non admitteretur, quum (ut dixi) non ualenti agere non currat tempus.

Contrarium tamen hîc deciditur. ratio decisionis est, quia etiam ignorante patre, & sic etiam sine consensu patris illam potuit petere, ut dicitur hîc. & in d. l. ij.

Non obstat quod de inhabilitate personæ dicebatur: Respondeo. n. ꝙ bon. poss. non petitur propriè in iudicio, quia reus non interuenit, non uocatur aduersarius, admittitur filiusfa. seruus non repellitur, petitio non dirigitur contra aliquem, nec petens concludit iudici, sed sibi: ideo cessat strepitus & ordo iudicii. Propterea glo. hîc & Bar. in ult. colum. & in d. §. si causa cognita, & cõmuniter scribentes hîc concludunt bon. poss. non agnosci in figura,

gura iudicii, ideò filiusfa. sine patre illam petere potuisse: & sic eidem non petenti currere tempus. ideò apparente legitimo contradictore in forma iudicii res expedienda esset, & tunc filiusfam. non haberet idoneam & legitimam personã ad hũc actũ, ut suprà in Rub. dictum fuit.

Et quia euidentialia & præfationes multùm cõferunt ad intelligentiam, ideo Bart. præmittit duo, ut ex eo clarè patet, quamuis tria se præmittere polliceri uideatur, sed liber est corruptus: dicit. n. ista lex diuidi potest in tres partes. Item, sicuti dixi in summario, tria præmitte, sed debet dicere, ista lex potest diuidi in tres partes sicuti dixi in summario tria, exposita dictione itẽ. posteà debet dicere præmitte quòd de iure antiquo. deficit etiam post uerbum lineam uerbum fœmineam in uerbis primi euidentialis.

Primum euidentiale Bar. magis fuit ad declarationem materiæ in genere, quàm ad declarationem legis nostræ in specie. Ideò melius conueniebat in rubr. ubi latè diximus, & incidẽter tradit hic Cur. in prima col. de quæstione quam habuit in fa-3 cto, † qui dicantur cognati ex parte patris. concludens quòd dicuntur agnati per tex. in l. Iurisconf. in principio & §. primo de grad. ut latiùs per eundem in consi. quinto.

Moderniores Ferrarien. hîc in prima col. cõtrarium tenent. & malè & contra tex. in d. §. primo, ubi cognati tantùm nominantur, qui uerò non tãtùm cognati appellantur, sed cognati ex parte patris agnati sunt, ut ibi dicitur.

4 Circa secundum euidẽtiale, † q̃ de iure antiquo filiusfam. quicquid acquirebat, patri acquirebat. l. placet. ff. de acqui. her. l. prima. ff. si quis à paren. fu. man. l. cum oportet, in §. primo. 7. de bon. quæ lib. & Inst. per quas person. nob. acquir. cũ uulg plura consideranda sunt ac discutienda ad intelligentiã prędictę l. placet. & regulæ inde sumptę, quę procedit etiam in seruo respectu domini.

5 In primis regula illa † adeò uera est, ut acquisitio prædictis contingat, etiam inuitis. l. etiam inuitis. ff. de acquir. rerum domi. l. seruus uetantem. ff. de uerbo. oblig. quod contingit propter effectus patriæ uel dominicæ potestatis: proceditq; in acquisitionibus merè lucratiuis, in quibus adhuc acquisitio fit commutabiliter & reuocabiliter, non incommutabiliter: secus in hæred. & bonor. poss. & sic in successionibus quæ habent mixturam oneris, ubi acquisitio non fit inuito: ut post Alex. Aret. & alios declarauit latè in l. inuito. ff. de reg. iur. Et prædicta acquisitio adeò efficax est, & uelociter fit, ut quod acquiritur nec momento subsistat in persona eius, 6 p quem acquiritur, ut dicit tex. in d. l. placet. † quod non uidetur posse procedere, quum primò sibi acquireret, inde patri, ut dicitur in l. prima in principio. ff. si quis à parente fuer. man. ibi, sibi acquireret impossibile est, ergo q̃ acquisita per filium, uel seruum aliquo breui momento subsistant in eorum personis, inde transitum facere in patrem, uel dominum. Et sic inter prædictam acquisitionẽ & translationẽ necesse est intercedere aliquod medium & temporis spatium, quo acquisitum stabit in personis prædictorũ: nec ista naturalis ratio auctoritate legis potuit commutari. l. ii. ff. de usufructu earum rerum quæ usu consum.

Pro ueritate istius articuli habenda dicendũ est, aut loquimur in acquisitionibus quæ fiunt p actũ naturalem, puta numerationem uel traditionem, & tunc si acquisitio facta fuerit nomine patris uel domini directo tramite tales personæ non acquirunt sibi ipsis primò, postea patri uel domino per translationem, sed immediatè eorũ ministerio causatur acquisitio in persona patris uel domini. unde quum ius acquisitionis prædictę nunquàm fuerit nec residentiam fecerit in persona filij, aut serui, mirum non erit, si nec momento penes eos sub sistere dicatur. l. certi condictio. §. si nummos. ff. si cert. petat.

Quòd autem hoc sit uerum, probatur, quia si acquisitio quæ fit per liberam personam, per procuratorem puta, ita fit, & nullum ius sibi acquiratur, sed causetur in persona eius cui fit acquisitio. l. quod meo. §. si procuratorem. ff. de acquir. poss. l. certè, §. procurator. ff. de precar. fortiùs id dicendũ est in acquisitione, quę fit per filium uel seruum, p pter effectus patriæ uel dominicæ potestatis à legę attributos patri uel domino potentiùs acquirunt, quàm faciat procurator. Secundò, quia, prædictæ personæ acquirunt patri & domino, quia repręsentant eorum personas, ex quorum personis acquirunt. §. enimuerò. Inst. de inutil. stip. seruorum in principio.

Et ita tenet post glo. Bar. in l. frater à fratre, colũ. vij. in uersi. secundò quæro. ff. de condi. indeb. Et sequuntur communiter Doct. ut per Areti. in l. cum filio, col. vij. & sequenti de lega. primo. ubi Ruinus & Moderniores Senenses sol. xvj. col. iiij.

Si uerò acquisitio facta fuerit nomine filii uel p actum ciuile, puta, per aditionem hæreditatis, uel agnitionem bon. poss. tunc acquisitio primò fit filio & seruo, inde patri & domino, seu statim ad illos transit secundum Bar. & prælleg. quicquid dixerit Raph. Comen. in d. l. cum filio. Quę conclusio probatur primò p tex. apertũ in l. prima in principio. ff. si quis à patro. fuer. man. & in d. l. placet, dũ dicitur, quodcunque acquirit filius, acquirit patri. præsupponit ergo quòd primò acquiratur filio, inde patri.

Item probatur in §. primo. Inst. per quas person. nob. acqui. ibi, ad eos peruenerit. q̃ uerò p actũ ciuilem non possit alteri per alterum directò acquiri, etiam q̃ nudum præstet ministerium, probatur in l. prima cum ibi no. per Bar. C. per quas person. nob. acqui. nam in acquisitione hæreditatis, causa immediata acquisitionis, uidelicèt uolũtas filii uel serui, quæ est facultas facti, nõ est communicabilis patri uel domino, sed residet in persona ipsorũ nomine proprio. unde in persona patris uel domini non potest causari ius immediatum, nisi prius radicetur in filio aut seruo. secundum quod subtiliter declarat Are. in d. l. cum filio. col. vii. Ideò dixerunt Bal. & Cor. hic in prima col. q̃ dictio etiam in tex. isto posita implicat respectu ordinis acquirendi, quia primò filio, deinde patri, non autem respectu permanendi, quandoquidem apud filium uel seruum non remaneat.

Sed

Sed quid respondebimus ad illa uerba, nec momento quidem? dicas ꝙ post acquisitionem non subsistit momento, quia confestim transit ad patrem uel dominum. Et sic Iurisconsultus ibi uult, ꝙ post acquisitioneш factam confestim acquiratur ei, cuius est in potestate. & hoc uerũ est, sed non negat quin illud, quod acquiritur, aliquo momento stet in personis prædictorum.

Secundò priocipaliter aduerte circa prædictam conclusiooem Bar. quòd nó procedit in iure, quod datur ad acquirendum, siue in iure adeundi, uel agnoscendi bo.poss. quod non acquiritur patri uel domino, sed ipsi filio uel seruo, ut in principio l. nostræ. & in l. qui aliena. de acq. hær. in l. seruo inuito, ad Trebel. & in l. fina. ff. quis ordo. Et declarat no. Bar. in l. is potest. colum. iiij. de acq. hær. & Bald. hîc in xviij. opposi. dum dicit quòd extincto filio cui delata fuit hęreditas uel bon. poss. pater regulariter non potest adire aut bo. poss. agnoscere: quia filius est persona principalis: ideò persona patris quę est accessoria, nihil potest. l. cum principalis. ff. de reg. iu. sequitur hîc Riminal in prima col. & Dec. in iij. primæ lectur.

Ius ergo adeundi respectu sui ipsius dicitur ius acquisitum, respectu uerò alterius successionis uidelicèt dicitur quærendum.

7 Et quicquid dicat Bart. † inquantùm est ius acquiritur patri & domino, ut alia iura: in quantùm uerò est facti, non, quia cohæret personæ filii, & serui. §. sed cum factum. Instit. de stipul. ser. l. cum proponas, in fi. C. de hęr. insti. l. pretia rerum. ff. ad l. fal. ubi dicitur seruum propterea posse recusare adire, nec domious potest, quia non est ei ius delatũ, nec talis facultas cohærens personis prædictorum communicatur patri aut domino. Ita Are. in d. l. is pót, col. iiij. & in d. l. Iulianus. de leg. primo. & Rimin. in l. emancipata col. ii. ꝟ. eo.

Moderniores Ferrarien. hîc reprobant, & fuit Ruini latiùs reprobantis Are. in d. l. Iulianus, col. fi. ubi dicit nó esse uerum, ꝙ ius ipsum adeundi quęratur patri, quia secundum hoc hæreditas deferretur soli patri, & consequenter solus posset adire sicut monasterium instituto monacho adire sine eo, quia ius adeundi monasterio quęritur, ut ibi per eum. quod tamen est falsum, ut hîc, & uolunt etiam Mod. lib. iiij. Paradox. c. secundo, & etiã Moderniores Papien. hîc col. ii.

8 Et dicta opinio Bar. † quicquid dicat Aretin. est communis, ꝙ ius adeundi soli filio seruoq; acquiratur per hunc tex. & prædicta. Ideò nimirum, si pater uel dominus sine facto & uoluntate prædictorum adire hęreditatem ooo possunt, nec bono. pos. agnoscere. quamuis tamen ius prędictum adeundi

9 dicatur ius quæsitum respectu sui ipsius, † non tamen dicitur esse in bonis nostris. l. pretia rerum. ff. ad l. falc. declarat pulchrè Are. in d. l. is pót, col. iiij.

Item aduerte, quia non uidetur uerum, ꝙ ius adeundi sit quæsitum monasterio, ut dixit Ruin.

10 † uerùm potius monacho. per tex. in l. Deo nobis. C. de episc. & clerici. & pulchrè per Are, in d. l. is potest. colum. iiij. & v. Rimin. in l. emancipata. colum. ij. ꝟ. eod. ubi dicit esse ius merè personale: ideò per mortem non transmitti ad alios. breuiter communis opinio Legistarum est, ut inquit Are. Canonistarum uerò est, ut ait Ruin. uide omnes Moder. in c. in pręsentia, de probat. ubi Paris. io penultim. fol. Socin. & alios in l. prima de uulg. ubi Ripa in xxv. column.

Postremò dispositio d. l. placet, & præallega. non procedit de iure nouissimo & hodierno: ut per totum titulum de bo. ma. de bon. quæ lib. & insti. per quas perso. nob. acqui.

In tex. ibi bo. poss. intelligitur prout est iuris, iusta. §. bonorũ. l. iij. ff. eo. ut hîc per Bart. colum. ij. Signorol. in prima quæstione. cum aliis adduximus in Rubric.

In tex. ibi filiofam. uidetur ꝙ uerbum familiâs sit superfluè positum propter sequentia in quibus sępe de patre fit mentio, satis ergo erat dicere filio, quum nec syllaba debeat in iure superfluere. l. prima cum glo. ff. quod me. causa. §. quibus in prima

11 constit. C. & illa oota † familiâs, solùm ponatur ad distinguendum genitorem à genito. l. in suis. ff. de libe. & posth.

Respond. ꝙ licèt filius dicatur respectu patris, de quo patre hîc apparebat, tamen filius potest esse ita emancipatus sicuti in potestate. l. prima. ff. si quis à pat. fue. manumi. cum uulg. ideò dixit filiofam. ad denotandum ꝙ erat in aliena potestate, ut per Iurisconsul in l. pronunciatio. ff. de uerb. signi. & in l. prima in principio. ff. si à parente quis fuerit manumi. & in l. nam & ciuium. ff. de his qui sunt sui uel alien. iuris. aliàs non procederet iste tex. qa filius emancipatus acquireret sibi non patri.

12 In tex. ibi emolumentum † est utilitas, quum ex opera & labore quis assequitur, ut per Ciceronem in tertio officiorum, siue causa sit lucratiua, siue onerosa, ut per Card. in clementina statutum, in principio de elect. de quo uocabulo uide tex. in l. prima in principio. ff. si quis à paren. suer. manum. & tex. cum ibi no. in l. si quis maior. C. de transact. Albe. de Ros. in dictionario in uerbo Emolumentum. & moder. in d. l. eum filio. Sed quare non dixit & onus, quum bono. poss. utrunque compræhendat. l. prima. ff. de bonor. poss. Respondetur, dici emolumentum habito respectu ad petentem bon. poss. qui habet animum acquirendi, nó incurrendi damnum. iuxta gloss. in l. infanti. in uerbo infantis in fi. ꝟ. de iure delib. notat Imo. in d. l. seruo inuito. facit quod suprà in diffinitione ponitur ꝙ est ius acquirendi, &c. et uoluit etiam hîc Cur. in quarta colum.

In eo. tex. ibi, etiam, quomodo stet declarabo. ꝟ. in quarto nota. continet tamen hic tex. barbariem quandam in illis uerbis quoq; ét pater, repetitum sine necessitate, quum hæc omnia ornato magis dicendi modo omitti potuissent.

13 Noto primò ex isto tex. ibi, filiofam. delata † ꝙ licèt successio ex persooa filii seu per filium patri acquiratur, ut in secundo euidentiali uisum fuit, filio tñ dicitur deferri. ad idẽ tex. in l. ij. ꝟ. de repud. bo. pos. in l. renitente. ꝟ. de iur. delib. in §. sed uidendũ l. prima. ff. de suc. edic. in l. fio. ff. quis ordo. Et idem est in hæreditate. l. qui in aliena, in principio. in l. si quis mihi bona. in §. pater. & in l. eo qui hęres. §. fi. cum l sequenti. ff. de acq. hær.

Et

Et quicquid dicat glo. in d.l.fi. & quidã moderni, hęc est uera & communis scribentium conclusio, ut hic per Cur. Moder. Ferrar. & alios in primo not. & per omnes in l. legatum. ff. de leg. primo. De quo nanum uidetur dubitare, quum iura sint clara & aperta.

Ad tex. in d.l. prima. in §. per seruum delatam. ff. de succ. edic. qui uidebatur facere in contrarium, arguendo de seruo ad filium, ut. j. dicetur. Respōderi potest dupliciter, primò secundum Sali. & Rom. ꝙ uerbum delatum, non determinetur à uerbo per seruum, nec illud respiciat, sed uerbum repudiare, & sic delatam sibi potest ꝑ seruum repudiare. Vt la tè per Rimi. Ias. & alios in d.l. ii. j. de repu. bo. poss. & in d.l. is qui heres. §. fi. col. pen. per omnes in d.l. legatum, ubi Ruin. in ii. col. hunc intellectum ut uerum sequitur.

Non obstat ꝙ relatio fieri debeat ad proxima. iuribus uulg. & sic uerbum delatum referri debeat, ad immediatè precedentia per seruum &c. tenent Bar. & communiter Docto. sicuti dicit Iaso. in d.§. fi. col. penul. & in d.l. legatum, col. iii.

Quia ratione subiectę maierię secundum quam intelliguntur uerba, id est. ꝙ autem subiecta materia id suadeat, patet, iungendo praecedentia cum sequentibus illius tex. secundum quod Rimin. Ias. & Ruinus suprà relati declarant. Praetereà ibi sequentia non sunt remota, sed omnia in eadem clausula connexa: ut ibi patet. Et sic uult dicere ibi Iurisconsul. ꝙ procurator sine uoluntate domini non potest bonorum poss. illi delatam repudiare, sed cum uoluntate sic. Et similiter dominus per seruum potest eius bo. poss. repudiare, licèt uideretur aliquod dubium, quum seruus pro nullo habeatur. l. quod attinet. ff. de reg. iur. tutor uerò non potest, sed bene pupillus cum auctoritate tutoris. Vel etiam aliter potest responderi, quòd ille tex. non loquitur in filiosam. sed in seruo, inter quos longa est differentia, ut post Are. in d.§. iussum. col. ii. ꝓsequitur hic Curt. in prima colum. Et iste est communis intellectus ad tex. in d.§. per seruum. ut per Iaso. Ruin. & alios in locis pręalleg. Dubitatum ergo ibi fuit, an seruus posset ex uoluntate domini repudiare bom poss. domino delatam, sicuti potest procurator specialis? & respondetur ꝙ sic. Et ꝙ bo. poss. deferatur domino per seruum non ip se seruo, adduco tex. in l. ii. in §. fi. ff. de bo. poss. secundum tab. ubi tex. apertus. contra quam conclusionem uidetur esse casus. l. j. de haer. instit. in l. cum proponas, in fine ubi ser uo scripto herede corruit institutio, nisi ipse seruus adeat haereditatem: ergo nō defertur domino, quia ipse dominus posset adire, & non esset substitutioni locus: ut ibi deciditur. Et si dicas, seruos capaces esse eorum quae in facto consistunt. §. sed cum factum. institu. de stipul. ser. ideò nimirum si absque facto serui dominus adire non potest. Respondeo quòd licèt uerùm sit, seruos esse capaces eorum, quę sunt facti, hoc tamen non infert, quòd propterea dominus non posset adire, si ei fuisset delata successio: quia si fuisset effecta statim sua, potuisset illam petendo consequi. l. delata. de uerbo. sign. ideò in puncto iuris uerius uidetur ꝙ bo. poss. deferatur ipsi seruo, prout defertur filio per prędicta.

Et ad tex. in §. per seruum, tenendo intellectum Salice. & Roman. suprà relatum tanquàm ueriorem, non obstat tex. per me suprà allegatus in l. secunda in §. fina. de bono. poss. secundum tab. Quia potest responderi, quòd nos hic loquimur de bon. poss. edictali, ut hic per Dec. in prima column. ille tex. loquitur de decretali, ut patet ex litera. quae bonorum poss. continent commoda & incommoda. l. j. ff. de bon. poss. Et ista bene defertur. & pertinet ad dominum, ut ibi, cui domino acquiritur cōmodum & incommodum.

Et quod dictum est de pet. bonor. poss. procedit

14 etiam † in hęreditate. l. qui in aliena. in principio l. si quis mihi bona. in §. pater, & l. is qui heres. §. fin. cū l. sequenti. ff. de acq. haer.

15 Ex praedictis resultant plures not. effectus † primus, quòd pater uel dominus soli non possunt adire haereditatem uel bo. poss. agnoscere, sed ad filios & seruos id spectat: ut probant iura. s. alleg. De filio probatur in omnibus iuribus. s. in principio allega. De seruo probatur in d.l. cum proponas, in fine, & in l. seruo inuito, ubi gloss. in uerbo necessarius. ff. ad Trebel. Quum. n. sit successio eis delata iustum est, ꝙ ipsi illam petant, & consequantur. d.l. delata, non autem dominus uel pater, quibus non est delata.

16 Sed an † pater possit filium cogere ad adeundum uel agnoscendum bon. possessionem, & dominus seruum. In filio dicendū est quod non. l. renitenti. j. de iure delib. Aretin. in l. si quis mihi bona, in §. iussum colum. ii. ubi Iaso. iiij. de acquirend. haered. Decius. j. in septima colum. licèt secus sit in seruo, ut per Aretin. pręalleg. dicentem se nunquàm hoc uidisse declaratum. & assignat rationem diuersitatis, uide tamen ibi Ias. & in d.l. is qui haer. §. fin. col. iiij. Qui quidem seruus adhuc compelli potest causa finē non precisè. l. precia rerum praealleg. & d.l. cū proponas. potest. n. potius pati se excoriari, quã adire uel agnoscere, si nolit, ut ibi per glo. in uerbo potuit. & ibi notant Fulg. Corn. Are. & Ias. col. ix. in iiij. no. ubi limitat in fideicommiss. restitutione hereditatis, quę potest fieri domino seruo inuito. l. seruo inuito. ff. ad Trebel.

Et sic l. cum aliquis. j. de iure delib. debet intelligi de coactione causatiua & exteriori, ponendo seruum in carcere, uel compedibus: compulsio uerò inferior & pręcisa fieri non potest per iudicem, nec per dominum. quum (ut dixi) possit potius permittere se excoriari, quàm adire uel agnoscere: ut per Fulgo. & Corn. in dict. l. cum proponas. per illum tex. cum glo. & Deci. infrà in septima column. Et sic si noluerit agnoscere, nec animum suum in agnoscenda declarare, domino non fiet acquisitio. De iure uerò nouissimo potest solus pater quandoque adire uel agnoscere, ut per Ias. in dicto §. fina. l. is qui, column. v. Paul. de Castr. & alios in d.l. placet.

17 Repudiare autem bo. pos. uel haer. † pater in pręiudicium filii non potest. d.l. ii. & j. de rep. bo. pos. & §. fina. praealleg. cum l. sequenti. Dominus uerò haered. uel bo. poss. seruo delatam, uel legatū illi relictum, potest repudiare. d.§. ꝑ seruū, sm communē intellectum. d.l. legatum. l. qui autem. §. si seruum. ff. de

NN

ff. de his quæ in frau. cred. de quo tamen tex. uide Rimi. in d. l. ij. ꝟ. de repu. bonorum possess. & Ruinum in d. l. legatum. rationem assignat, Arc. in d. §. iussum. col. ii. & in d. l. legatum. Rimin. & alij in d. l. ꝟ. de repu. bonorum possess. & Paul. de Cast. in d. l. placet, ubi respondet ad regulam l. is potest. ut ibi.

18 Alius no. effectus ex prædictis resultans ex eo quod ius adeundi hereditatem uel agnoscendi bonorum poss. resideat in persona filij ac serui, non patris aut domini, est, quòd illis extinctis ius ipsum expirat, & extinguitur: & persona patris uel domini, quæ est accessoria, nihil poterit, nihilque operabitur, ut post Barto. & Bald. dixi suprà in rubric. Ideò mortuo monacho expirat ius adeundi uel agnoscendi, & sic excluditur monasterium, si monachus non

19 uiuat. † quia ius monasterij fundatur in persona monachi, qua extincta etiam ipsum ius extinguitur. ut per Bar. Aret. & alios in l. is potest. Corn. ꝟ. column. v. Iason. in d. l. cum proponas, charta ultima & Cano. in cap. in præsentia, de probat. eo uerò uiuente Abbas cum capitulo potest adire & repudiare, ut per Ruin. & alios in d. l. legatum, col. fi. & dixi in l. inuito. ff. de reg. iur. limitando tamen ut per Areti. post alios in d. l. is potest, column. iiij. & sequenti.

Quod autem monachus & religiosus. succedat etiam ab intestato, ac si non essent in religionem

20 ingressi, † est tex. not. in l. Deo nobis, in uersicul. sin uerò ultimam, suprà de episco. & cleric. tradunt Alexand. in consi. cxxxix. lib. ii. & Dec. consil. cxiiii. & dclxxiiij.

Et quia tex. hîc facit mentionem de bo. poss. de-

21 lata filiosa. † quærunt Doct. quę nã hæreditas dicatur alicui propriè delata. in hoc ualde se cruciantes & torquentes. ut hîc per Dec. & omnes Moder. & Moder. in l. delata. ff. de uerb. sign.

Pro declaratione quæstionis, & articuli sciendũ est, quòd deferre multifariam ponitur in iure, ut per Alberi. in dictionario in uerbo Deferre. & per historicos & oratores. Quantùm ad propositum nostrum attinet, stat per offerre & dare. text. est in l. unica. & ibi Bald. notat in principio, infrà quando non pet. part. Et probatur institu. de here. quæ ab intesta. defer. in rubric. iuncto §. & quemadmodum, exponente deferre, idest ad hæreditatem uocare, ut etiam facit in l. fina. C. de pact. primò enim dixit si hæreditas obuenerit, inde si ad hæreditatem uocentur paciscentes. Hinc etiam Liuius in primo ab urbe condita. Numæ Pompilio regnum deferendum decernunt, idest offerendum & dandum. Id quod alibi competere Iurisconsultus dixit in rub. de bonorum possess. infan. furioso compet. idest delata, alibi dixit obuenerit, ut in l. idem est. ff. de acquirend. hęredita. & in §. de illo, l. iii. ff. pro socio, in d. l. fi. suprà de pact. alibi, uidelicèt in l. si ita scriptum, in §. si sub conditione. ff. de leg. secundo, dixit ad nos pertinere, idest, non esse delatum propter diem uel conditionem adiectam. ad nos igitur dicitur pertinere quod est à lege delatum. At in l. secunda ad finem cum l. sequenti. ff. unde leg. loquens Iurisconsul. de hæreditate delata, utitur modò uerbo hæreditatem deferi, modò admittit ad hęreditatem. probat itaque idem esse admitti aliquem ad hęreditatem per legem, & hæreditatem eidem deferri. in l. si infanti, infrà de iur. delib. modò delatam non relictam, modò deuolutam hęreditatem appellat. Ex quibus iuribus patet delatam hæreditatem nobis dici, quæ nobis cõpetit, quæ nobis obuenit, quæ ad nos pertinet seu deuoluta est, ad quam sumus uocati admissiuè.

Ad hoc tamen, ut dicatur propriè delata, requiritur quòd possit quis illam adeundo consequi: ut dicit tex. in d. l. delata. sicque nullum subesse impedimentum ex parte rei puta, nec ex parte personę: aliàs non dicitur propriè delata: quàm propter impedimentum adeundo non possit quis illam consequi. d. l. delata. De impedimento rei cohærenti, est text. in l. uentre. ff. de acquirend. hæreditat. ubi propter pręteritionem posthumi quandiu testamentum rumpi potest, hæreditas non defertur: ut ibi in secunda column. notat Barto. est tex. in l. is qui hæres, eod. titulo, quando hæres fuit institutus sub conditione, quæ, ut ibi dicitur, aditionem, & repudiationem impedit: & sic non dicitur delata successio. De impedimento autem personę cohęrenti, ut infantiæ & ignorantiæ, in l. bonorum quidem, infrà eod. l. pupillorum, infrà de repud. hære. ut ignorantiæ in l. is qui hęres. in l. in repudianda, in l. qui hæreditatem. ff. de acquiren. hęredita. cum no. per Barto. in d. l. is potest, col. iiij. ubi etiam per alios de acquiren. hæredita. Et his duobus ultimis casibus hæreditas non potest propriè dici delata, propter rationem d. l. delata. impropriè tamen, & largo modo dicitur delata. Et ita procedant iura præalleg. & alia, quæ successionem dictis personis pertinentem, delatam dicunt. ut l. si infanti. ꝟ. de iure deliberan. l. licet, eod. titulo, & inst. de hær. quę ab intestato defer. impropriè, scilicet & largo

22 modo, & ita concordabuntur prędicta iura. † Et propterea secundum Mathęsilla. in no. non comprehenderetur talis successio in statuto faciente mẽtionem de hæreditate delata, quum propriè intelligi debeat. idem tenent hîc modern. Ferrar.

Decius tàm in lectura antiqua, quàm in noua, quantùm ad transmissionem hæreditatis sequitur opinionem Imolæ & Alexand. contrariam, quia respectu prędictę transmissionis de qua loquebatur statutum prædictum, concurrit qualitas infantiæ & ignorantię. Quę faciliùs transmissionem successionis operatur, & statutum uenit ampliando transmissionem successionis, & uerba secundũ subiectam materiam intelligenda sunt. ut hîc per Dec. in nouis addit. nimirum si dictis casibus hæreditas potest dici delata & comprehenditur in statuto, de quo. s. excepta uerò transmissione hęreditatis, cõcurrente impedimento infantię uel ignorantię aut alio concludit cum Mathęsil. & aliis. s. relatis hęreditatem non dici propriè delatam per text. in d. l. delata. Quę conclusio confunditur per text. in l. si infanti, prędleg. qui in pluribus locis facit mentionem de hęreditate infanti delata, ignoranti fit mentio. in l. licèt. C. de iure deliberan. & institu. de hęr. quę ab intest. defer. & tradit Barto. in dict. l. is potest. colu. iii. & indistinctè delatam appellant.

23 † Et tamen ignorantia impedit aditionem hæreditatis, & acquisitioné successionis, quicquid dicat

hîc

hic in ij. column. Cur. l. is qui hęres. l. in repudianda. l. qui hæreditate. præalleg. propterea non potest illam transmittere. l. cum antiquioribus, ibi, sciens &c. ff. de iure delib. quamuis transmittat ad hęredem beneficium petendi restitutionem in integrum ex clausula generali si qua mihi iusta causa &c. ut per Alex. in consi. clxiij. & clxix. col. fi. lib. ij. per l. Pantomius, cum ibi no. & hic alleg. p Deci. quæ loquitur in casu prędicto, non autem ꝙ ignorans transmittat hæreditatem, ut Dec. arguit. Est ergo in casu prædicto delata hęreditas, & tamen ille cui est delata, non potest eam consequi: ergo cōtra tex. in d. l. delata.

Pręterea lex ista nonne uult apertissimè filiosam. delatam dici bon. poss. & tamen non potest illam effectualiter agnoscere nec consequi adeundo, sed requiritur consensus patris: ut hic, & in l. fi. quis ordo. ergo bo. poss. dicitur delata propriè, licèt subsit impedimentum acquisitionis.

Curt. hic se inuoluit, distinguens tamē inter impedimentum effectuale & accidentale. & sic uult ꝙ hęreditas dicatur infanti & ignoranti propriè delata. sed non respondent ad illum tex. qui confundit eorum opinionem, nec ad istum tex. l. nostræ. Prætereà impedimentum ignorantię est effectuale, ne quis possit adeundo hæreditatē cōsequi: ergo &c. Moder. Papien. hic sequuntur hanc opinionē Imolę & prędictorum ꝙ hæreditas in casibus prędictis dicatur propriè delata.

Ad l. delata, respon. ꝙ uoluit excludere impedimentum coheres rei & hereditati, non personæ. d. l. is qui hæres, & l. uentre. quod est merè diuinatio & uiolentia ad illum tex. Prætereà, maius uideretur esse debere impedimentū personæ quàm rei, quum de personis in primis & ante omnia quærēdum sit. l. si quæramus. ff. de testam. l. prima. & secū da. ff. de sta tu. hom.

Quid dicendum? quomodo cōcordabimus hāc cytharam? lex delata, uult tunc dici hęreditatē delatam, quando adeundo potest quis illam cōsequi: & sic quę defertur sine aliquo impedimento futuræ acquisitionis, ut per Mathæsi. Iaso. & alios Mod. lex nostra. l. fi. ff. quis ordo. cum l. si infanti. ff. de iu. delib. & cum rubro & nigro. ff. de bon. poss. infanti furioso &c. oppositum, ut suprà diximus uidentur uelle. Bar. in d. l. is potest, quem Doct. ibi, & in locis pręallegatis communiter sequuntur, concludunt, 24 † quòd hęreditas, uel successio dicatur propriè delata, licèt subsit impedimentum patriæ potestatis, infantiæ uel ignorantię. cui sententię & ipse accedo.

Quòd successio propriè dicatur delata, quando non est aliquod impedimentum in ipsa hęreditate quin nobis competat, etiam quòd ex parte personę subsit impedimentum infantiæ, absentiæ, ignorantiæ aut patriæ ptātis, patet: per iura pręalleg. quę hereditatem in prędictis casibus delatam appellant. & absonum est dicere quòd legislator semper impropriè loquatur. Prætereà ipsa delatio successionis fit per legem sine facto hominis, ut in l. leg. obuenire. ff. de uerborum significatio. l. iij. §. de illo. ff. pro socio. & institu. de hęredita. quę ab intest. deferuntur similibus. ideò dicitur alicui delata hęreditas, uel bonorum possess. quando ad eam uocatus est à lege. propterea filiosam. seruo, infanti, absenti, & ignoranti dicentur propriè delata, quia lex sine facto hominis eam illis defert: illos ad talem hęreditatem, & bonorum poss. uocando. bene ergo dixit Iurisconsul. in d. l. delata, hæreditatem dici delatam, quam adeundo quis potest cōsequi. quia si adeundo quis illam consequi potest, necessariò dicitur delata, seu illi oblata, qui uocatus est ad talem successionem. ita procedat ille text. Sed si ex parte personarum quibus defertur, subsit aliquod impedimentum infantiæ, absentię, furoris uel ignorantię, non tamen minus propriè dicetur delata; quum lex id faciat absque facto hominis, uocando tales ad successionem: ut in iuribus pręallega. dicitur, & consequenter ex l. delata, non potest sumi argumentum à contrario sensu, si adeundo quis hęreditatem, consequi non possit aliquod impedimētum, modò dicetur delata. quia resultaret correctio aliarum legum præalleg. appellantium talem hæreditatem delatam. quo casu non potest sumi argum. à contrario. l. conuenticulam, cum no. C. de epis. & cler. cum plenè no. in l. prima. de offi. eius. quod nota.

Et ad §. furiosi, l. primæ. ff. de succ. edic. ubi uidetur dici, hęreditatem non esse delatam furioso, contra pręallega. ac rubrum & nigrum de bonor. poss. infanti fur. &c. responde ut ibi per glo. & per gloss. in l. fina. in uerbo admitti. C. de condi. fur. & Aretin. in l. Antistius. §. primo. col. prima in fine de acqui. hære.

Et eo modo declarando cessabunt multę ambages & contrarietates doctorum. † Et remanebit 25 firmata conclusio, quòd quęlibet dispositio faciens mentionem de hæreditate delata, comprehendet eam quæ purè cōpetit & à lege defertur, licèt subsit aliquod impedimentum ex parte personarum, quibus defertur. Et ista conclusio communis uidetur: quum illam sequantur Imo. Alexan. Dec. Curt. Moderni Mediolanenses, & Moder. Papien. hic, ut suprà retuli.

26 Secundò noto ex isto tex. † filiumfam. posse petere bonorum possess. sibi delatam, etiam patre ignorante. ad idem text. in l. final. ff. quis ordo. et notant hic Docto. Et sic filiusfam. alias inhabilis propter patriam potestatem, iuxta §. necessitate. l. final. C. de bon. quæ liber. & cap. si annum, de iudi. in sexto, ad explicandum ea, quæ à facto suo tantummodo dependent, & per uiam extraordinariam expediuntur, censetur habilis & idoneus, nec curatur tunc de inhabilitate prędicta secundum Signorol. hic in secunda column. Nec mirum, quia dicta inhabilitas est in consideratione in actibus iudicialibus, ut in iuribus præallegat. sed actus iste explicatur extra formam iudicii, ut per gloss. & Bartol. infrà circa finem, & §. si causa cognita. ff. alleg. ut diximus suprà in rub. ideo &c. petitio tamen seu agnitio facta per filiumfam. stat in suspenso, quia patre ratificante ualebit, efficacem consequetur & ei emolumentum successionis acquiretur: ut dicitur hic & in d. l. fi. aliàs uerò non, sed inefficax redditur. d. l. fin. quis ordo, ut hic etiam uolunt Alex. Rimi. Dec. & alii.

Sed instat ardua difficultas in quantū dictū fuit,

ꝙ patre non ratificante petitio uel agnitio bo. poss. redditur inefficax, quum filiusfam. obligetur ex oĩ contractu & causa.l.filiusfam.ff.de actio. & oblig. l.tam ex contractibus.ff.de iudic. præterquàm in uoto & macedoniano.l. si quis rem.§. uoto. ff. de pollicit.l. prima. ff. ad Maced. in uoto, quia mitius agitur cum Deo, quàm cum homine, ut per glo.in d.§.uoto, qui Deus non uult filiumfa. aut seruum obligari sibi sine cõsensu patris uel domini, ut ibi. Quod non procedit de iure canonico, quod attenderetur in ista materia, quia filiusfam. obligatur: ut per Rom.in singu.fol.xxx.col.ii Dec.hic in ult.lec. Et Pau.de Cast.in l.Deo nobis, in uersi.fi.C. de epi sc.& cle.dum ait ꝙ ius religionis potentius est, quã ius patrię potestatis, ut hic etiam per Dec. in addit. In macedoniano ipsius fœneratoris odio impedietur actio & obligatio à lege, ut dicitur in d.l.prima. Et adeundo hęreditatem, uel agnoscendo bo. poss. causetur & inducatur unus quasi cõtractus ex quo adiens uel agnoscens obligatur.l.ex maleficiis,§.hęres.ff.de act.& oblig.§.hęres.instit.de oblig.quę ex quasi contractu nas.cum no.

Quare ergo ipse filiusfam. non remanet obligatus ex tali quasi contractu patre non ratificante petitionem uel agnitionem bo.pos.factam per ipsum filium; Doctores inuestigantes & assignantes rationem se ualde inuoluunt. Bar.in d.l. qui in aliena, ęquiparando aditionem hęreditatis & agnitionem bo.poss.uoto, quum pendeant à sola uoluntate, dicit quòd quum filiusfa.in uoto non obligetur, pariter nec in dictis actibus à sola uoluntate dependẽtibus. Quam rationem communiter dãnant Doct. ut per Paul.Alex.& Aretin.Ias.& alios in d.l.qui in aliena, & per Rimin.& Dec.hîc.& Moder.libr. iiij. Paradox.c. secundo, pungentes intelligentiã Doct. ad tex.in d.§.uoto. qui loquitur secundum eos in promissione facta princip.& fuit glo. ibi in uerbo efficitur in fine. Sed tex.& Bar.intelliguntur in uoto, prout fit Deo.& patet ex illo tex.ibi, sacra efficitur, ut tenuit ibidem glossator sibi cõtrarius in uerbo obligantur.nec uota fiunt homini, sed Deo, ut in toto titulo de uoto.& in illo uirgiliano: Votum pro reditu simulant. Prætereà contra rationẽ Bart. facit, quia etiam contractus à principio uoluntarii sunt.l.sicut.C.de actio.& oblig.& tamen filius in illis obligatur.cur secus in acquisitione successionis Ias.in d.l.qui in aliena, & hîc priusquàm Rimin, & Lanc.hic colum.ij.rationem esse dicebant propter actus indiuiduitatem.& inseparabilitatem, iuxta l. primam, & secundam.ff.de acq.hær.quia in filio essent obligationes passiuè, in patre actiuè.d.l.placet, ergo &c.

Quam rationem improbant Dec.& Cur. hîc & Moder.Mediolan.loco præalleg. quia etiam cõtractus sunt indiuidui.l.si quis aliam.de solu.l.cũ quęritur.ff.de admi.tut.l.contra iuris.§.fina. cum l. sequenti.ff. de pact. & tamen filius ipse in eis obligatur.

Et quando pater non uult ratificare bonorum possess.petitam, uel agnitam apud eum, non sunt commoda hæreditaria: ut hac.l.ff.quis ordo.l.fina. ideò conueniens esset quòd apud filium remanerent, per regulam l.secundum naturam.ff.de regu. iur. Præstereà, non est inconueniens quòd apud unum sint actiones actiuè, apud alium passiuè.l. secunda, suprà de pact. & quod dicitur in d.l. prima, & secunda de acquir.hæredita. procedit in eadem persona, cui delata est tota hæreditas, quia nõ potest illam scindere, uolendo partem, aliam partẽ non. sed nos loquimur in alijs terminis, & in diuersis personis, & ubi ex dispositione legis acquisitio fit alteri.d. l. placet. & alter ex facto ipsius obligatur.

Rationem Imolæ Pau. Rapb. & Alex. ut regula prædictæ l.filiusfam.& l.tàm ex contractibus, non procedat in aditione hæreditatis uel agnitione bo. 27 poss.†propter grauitatẽ pręiudicii, & regulam d.l. secundum naturam, improbant Are.in d. l. qui in aliena, colum.prima.Ias.& Deci.hic colum. prima. & Cur.iij.& Moder.Mediol.loco præallegato.quare enim secus esset in contractibus maximè ultro citroque obligatoriis, in quibus filius totum patri acquirit, & tamen ipse obligatur, iuribus pręallegatis? Are.loco pręalleg.& in d.l.is potest, colum.iiij. & in l.Iulianus.ff.de leg.primo, assignat aliam subtilem rationem, quæ tamen non est bona nec tollit difficultatem: ut hic per Dec.column.ii.& Cur. iij. Moderniores Papien.col.ij.& Mediol.loco præallegato. Et ꝙ ius adeundi (quicquid dicat Aretin.) acquiratur filio, non patri, probatur in l.nostra, & in dict.l.final. in principio.ff.quis ordo. & tenent communiter Doct.ut dixi suprà in secundo euidentiali.

Dec.hîc colum.ij.assignat aliam rationem, dando nouum intellectum ad dictam l. fina.quis ordo concludendo ꝙ patre nolente sibi acquiri, successio quæritur filio uolenti, & tunc obligabitur nullo repugnante: & habebit tunc onus & emolumẽtum secundum regulã d.l.secundum naturam. Et comprobatur per ea quæ scribit Paul. Cast. in d.l. placet, in fi. uolens hoc casu non procedere regulam l.prædictæ.

Cur.hic col iij.Mediol.loco pręalleg. reprehendunt rationem Decij ut per eos. Quæ hercle confundi uidetur; primò per tex.in l.fina.ibi, non ante acquireretur.qui uult quòd patre nolente ratificare, non fiat acquisitio.secundò, quia propter patriam potestatem filius est incapax acquisitionis. d.l.placet.nec pater contrarium uolens potest iuri publico derogare.l.ius publicum.ff. de pact.tradit Aretin. in l.cum filio. columna secunda, & tertia. ff. de legat. primo. Hinc est, quòd donatio facta per patrem filio existenti in potestate, etiam quod sic uellet, filio acquiri non potest propter legis resistentiam.§.primo.l. primæ. ff. de donation.& sic tollitur fundamentum ipsius Decij. in additionibus reuocat quædam quæ dixerat circa hoc in primis scriptis ut per eum.

Præfati Moderni Mediolan.loco pręallegato dicunt, in contractibus filiumfam.obligari propter interuentum creditorum, ex quorum persona contractus substantiam capit: sed in aditione hæreditatis uel in agnitione bo.poss. factum creditorum non interuenit, quum opera eorum non sit necessaria adeò illis non obligatur. Quę ratio me parum mouet: quum.n. adeundo hæred. uel bon. poss.

poss.agnoscendo quis dicatur quasi contrahere cũ creditoribus & legatariis, eisdemq; obligetur, etiã ꝗ illorum factum operaq; uerè non interuenerit. l.apud Iuli.in fi.ff.in quibus ex cau.in pos.eatur.& ĩ.de iure delib.l.fi.cũ no.cur secus in filiofa. agnoscente bo.possessionem?

Ideò Moderniores Ferrar.hîc in ix.colum.tandẽ improbant rationem prędictam. Prætereà ex quo hæres adeundo censetur eum illis contrahere, ut dixi, sequitur quòd eorum factum & opera fictione legis censetur interuenire, contra id quod dicebant præfati moder.

Parpal.hîc dicebat, ꝗ ille qui adit hæreditatem, uel accipit bon.poss.debet repræsentare personam defuncti in totum, non pro parte.l.prima.& secunda de acq.hęr.l.hæreditas, de reg iur.Ias.in l.unica. ĩ.titulo primo, dum assignat rationem, quare sit inuentum ius accrescendi. sed si ex aditione uel agnitione obligaretur filiusfa. repræsentaret personam defuncti quò ad onera & incommoda, non ergo ad emolumentum & commoda. quæ ratio in effectu fuit illa, quam assignabant Rimin.Lanc.& Iaso. ut.s̄.retuli, & improbatum uidistis.

Moderniores Papien.hîc in secunda col.dicunt, rationem esse, quia per agnitionem bon.poss. non inducitur quasi contractus, quando alteri uenit quærenda utilitas.l.iij.§ acquirere.ff.eo.hîc sic fit, ergo &c.Moderniores Ferrar.hîc in ix.col. reprobant eò ꝗ.§.acquirere, nihil probet, & sic ratio assignata nihil sapiat.sed minus sapit quod ipsi dicũt. & §.ille acquirere, bene probet illud dictum.

Ideò melius dicendum uidetur, ꝗ ibi ille quęrebat alteri agnoscendo seu petendo bono.poss. non proprio nomine, sed alieno, idest illius cui delata fuerat & cui intendebat totum acquirere: ideò nimirum si ipse non obligatur.argumento.l. nõ omnis.ff.si cer.pe.sed filius nomine suo petebat.bon. poss.sibi delatam, ut hîc & in d.l.precia rerũ quare ergo non debet obligari prout obligatur in contractibus nomine proprio initis?

Prędicti Moder.Ferrar.assignant aliam rationẽ, quia ubi pater non habet ratam petitionem bon. poss.per filium factam, non efficitur filius hæres nec bon.poss.argumento.l.fi.ff.de inter. act. & d.l. non omnis.ideò nimirum si non obligatur.Ista ratio reincidit in effectu cum ratione Decii fundata in regula l.non omnis, quæ fuit.s̄.reprobata.Et illa l.fi.nihil facit: loquitur.n.quando res fuit cũ uno acta, ꝗ non nocet quò ad alios: nos quando indistinctè uoluit successionem acquirere. Et pręterea istud est de quo quęrimus, quare non remanet obligatus sicuti in aliis contractibus, in quibus quæritur patri omnis commoditas.Alia ratio assignata p eosdem est contra tex.in l.renitente.C.de iure delibe.ut diximus.s̄.

Ego credo multa cõcurrere in hoc casu propter quæ filius non remaneat obligatus patre nolente ratificare petitionem bonor.poss.primò, ut dicebat Imo.Alex.& alii.s̄.relati concurrit grauitas & magnitudo pręiudicii in successione cõtingens, iuxta l.primam.ff.eo.quę ratio non est ita generalis, ponderata, nec concludẽs in contractibus à communiter accidentibus.Secundò quia latet sępe est alienũ in successionibus, ideo lex noluit filiũ obligari. Tertiò quia defuit animus obligandi se, quum pro patre omnia censeatur egisse.d.l.placet.Ideo non est conueniens contra uoluntatem propriã eum obligari.d.l.non omnis.& l.sicut.C.de act. & oblig. & istę rationes uidentur habere magnum fundamentum æquitatis, cum qua ambulat prætor: ideò noluit filium obligari ex tali actu, licèt disputando uolens pertinaciter contrariæ opinioni adhærere, motiuis prædictis posset respondere.

Sed quare in aditione hæreditatis requiritur iussum pręcedere sine quo non obligatur pater, 28 †secus in bo.poss.q̃ potest ratificari? d.§.iussum, & l.ꝗ in aliena in principio, tangit & declarat Bar. hîc in prima col. uide Bar.& alios in d.l.ꝗ in aliena. ubi Alex.pluribus rationibus relatis illã sequitur: quia actus legitimi suspensionem non recipiunt.l. actus de regu.iur.secus in aliis. Et ideò etiam in contractibus non requiritur iussus, quia illi sunt de iure gentium.l.ex hoc iure.ff.de iust.& iu.ut etiam p Moderniores Papien.hîc in ij.col.

29 Et si iterum quæras: †cur bon.poss.ratificari potest (ut diximus) & tamen non potest acquiri per patrem sine filio, nec per dominum sine seruo? ut hîc & in d.l.fi.ff.quis ordo.in l. seruo inuito, ad Treb. & in d.l.cum proponas.C.de hær.inst.uide Are. in l.qui in aliena.col.ij.sed clarius resp.ꝗ bo. poss. & ius adeundi quæritur filio & seruo, non patri, aut domino, ut.s̄.diximus: ideò nimirum, si pater dominusue adire uel agnoscere nequeant: quia eis non est delata successio. ratificare autem possunt, quia ad eorum opus & utilitatem id factum fuit, ut hîc & in d.l.fi

Et si iterũ instares dicendo uideri inconueniens ꝗ ex omni causa & contractu filius obligetur conueniriq; possit & incarcerari, ut post Ias.s̄.diximus: quia hoc modo filii erunt deterioris conditionis, quàm serui qui naturaliter obligentur & conueniri non possunt.gl.§.si filio. l.iij.ff.com. Respõ.rationem iuris antiqui fuisse ne serui possent priuare dominos seruitio iureq; eorũ.quod facile contigisset, si pro suis cõtractibus potuissent conueniri in carcereq; detrudi: ideò lex quò ad ius ciuile attinet, seruos per nihilo habuit.l.quod attinet, de regul. iur. quod seruitium non cadit in filio.

30 Tertiò noto ex isto tex.†ꝗ bo pos.acquiritur patri ratificanti, ergo ignoranti uel inuito nõ acquiritur.l.iij.§.inuito.ff.eo.l.fi.ff.quis ordo. Nec obstat regula l.seruus uetante.ff.de uerb.oblig.& l. etiam inuitis.ff.de acq.rer.domin.& §.Item nobis. insti.p quas perso.no.acqui.ꝗ nobis ignorantibus & inuitis per prędictas personas acquiratur. quia id ꝓcedit in merè lucratiuis, secus in his, quæ habent mixturam oneris: prout est hær.bo.poss. & successio.l.j.ff.eo.quia nõ cõuenit ꝗ sine ꝓpria uoluntate quis obligetur.l.sicut.s̄.de act.& obl.l.non oĩs. ff.si cert.pet.§.ante omnia.l.si unus.ff.de pactis. ut hic p Alex.& Rimi.in ii.& iii.no.& Pau.de Cast.in l.fi.in principio in iii.col.ĩ.de bo.quæ lib.

Dec.hîc in iij. no.ꝑdictam solutionem improbat p tex.l.hoc iure, in §.nõ põt.ff.de dona.ubi donatio quę sapit merum lucrum, non acquiritur inuito.propterea post Ang.Are.putat esse dicendũ

 & di-

& distinguendum inter acquisitionem reuocabilē & irreuocabilem, commutabilem, & incommutabilem, ut prima fiat etiam prędictis inuitis, ita procedunt iura in opposi.alleg. secunda aotē nō ita procedūt. §. inuito, & §. nō pōt. Et sic non erit differētia inter bon. poss. & alias acquisitiones merè lucratiuas. sed in nouis additionibus quātùm ad tex. d. §. non potest, tenet esse speciale in donatiooe, quę oō acquiritur absenti nec inuito, sed exigit duorum consensum.

Sed ooo est recedēdom à declaratione Alex. & Rimi. ṡ. relata p gl. in l. seruo inuito, io principio ad fin. glo. iij. ff. ad Treb. pro qua primò facit tex. ibi in principio uolens per seruum non acquiri hæreditatem domino ignoranō. secundò tex. in d. § iouito, ubi dicitur, nemini iouito quęri bo. poss. ergo nullo modo: quum uerba sint generalia & generaliter intelligenda. l. de pretio. ff. de publ. Tertiò, quia si successio esset acquisita, non posset repudiari sine beneficio restitutionis, quod conceditur tantū minoribus. l. prima, ṡ. si minor. ab hęr. se abst. Quartò per tex. in d. l. fi. quis ordo, qui clarè dicit ante ratificationem noo acquiri.

Et declaraōo Decū destruit tex. in d. §. inoito, & cōcludit contrariū eius, quod tex. ibi dicit. Ad text. d. §. noo potest, alleg. per Dec. respon. ꝙ etiam illa quę sapiunt merum lucrum, ut post Ang. Dec. ipse dicebat, non acquiruntur effectualiter & irreuocabiliter prædictis inuitis, si nolint retinere: quia beneficium non datur inuito. l. inuito. de reg. iur. ut p gloss. in d. l. seruus uetante, acquiruntur in primo aspectu & commutabiliter propter effectus patrię uel dominicę potestatis. d. l. placet. quia ita dicūt iura. ṡ. alleg. sed quia inuito (ut dixi) non fit beneficiū, si nolint reonere, non compelluntur. d. §. non pōt. pro tanto dicitur non acquiri prędictis personis irreuocabiliter & incommutabiliter. ita ꝙ ut concordentur prędicta iuta loquentia io merè lucratiuis, oportet distinguere inter acquisitionem reuocabilem & irreuocabilem, sed in his quę habent mixturam oneris, iura potius dicunt oppositum ꝙ non acquiritur inuiōs, ut dixi: ideo &c.

In effectu tameo, qui considerandus est. l. iij. ȷ. de inst. & subst. nulla uidetur inter prędicta differētia, quia si non uult pater uel dominus retinere nō cogitur, & perinde est ac si quęsitū noo esset. d. §. non potest.

Et si contra prędictum no. instares, ꝙ immo sit necessaria ratificatio, quum illa bon. poss. ut hîc dicitur, afferat emolumentum: ergo pater tenetur ratificare. l. quæ uoliter. ff. de neg. gest. solue, ot hîc p Bal. in xx. oppo. & Cor. in ii col.

Vel secundum alios ꝙ prædicta regula solùm procedit in ferentibus cominodum, secus in his, quæ possunt afferre onus, prout est successio. l. prima, ff. eod. Vel procedit eo respectu, ut tu qui fecisti actum mihi utilem, possis repetere expensas, quas pro me fecisti ratione & ęquitate id suadente non autem quantùm ad hoc, ut inuitus teneat ratificare. glo. in l. Pomponius. la prima in §. & quemadmodum. ff. de neg. gest.

Sed qūo pater potest ratificare bono. pos. agnitā uel petitam per filium cui delata fuit nomine proprio, quandoquidem quod meo nomine gestum nō est, ratum habere nequeam? c. ratum, de reg. iu. in sexto. l. si pupilli. §. sed si ego, cum uulg. de nego. gest. Respon. ut dicetur in sequenti no. post Bar. ȷ. in principio. iij. col. Et si iterum instares †filium acquirere furioso bon. poss. l. Antistius, in fi. de acqu. hęr. ergo & ignoranti. Respon. ut per gl. fi. & Doct. ibi in d. l. Antistius.

31

32 Quartò noto ex isto tex. ibi, etiam patri. †quum dictio etiam, sit implicatiua. l. prima cum no. ff. iur. om. iud. l. etiam. C. si tutor uel cura. cum similib. ꝙ emolumentum successionis quæritur oon solùm patri, sed etiam filio. quod uidetur confundi p tex. l. placet. ff. de acqui. hęred. & l. prima in principio. ff. si quis à pare. fue. maou. ubi filius totum acquirit patri, non sibi. Ias. hîc colum. ii. post antiquos respondet, ꝙ implicat facta seu casus, oon personas: ut hîc etiam latiùs per Rimin. in ix. col. Curt. hîc colum. iiij. sequebatur solut. Bald. in xxviij. opposi. ꝙ implicet propriè quò ad personas, ut acquiratur filio donec pater ratificet; quo casu acquiritur etiā patri: ut uoluit etiam hîc Dec. in viij. col. quamuis postmodum in secunda lect. recedat à Bald. tenens ꝙ stet affirmatiuè, non implicatiuè, ot hîc per eum. Et fuit Bar. hîc in iij. col. Sed est cootra naturā uerbi etiam. Cur. respood. quòd patre oon ratificante quęritur filio & stat penes eum, ut etiam suprà uoluit Dec. sed ibi reprobaui. Tenenda est ergo solutio Rimin. & Ias. suprà relata. Dictio uerò maximè est etiam implicaoua, sed alio modo implicat. l. qui se patris, obi Rimi. & Dec. no. ȷ. unde libe.

33 Quintò noto ibi, si ratam habuit †ꝙ pater pōt ratificare petioonem bo. poss. factā ab eius filio, ut ēt. dicitur in d. l. fi. quis ordo. quòd intelligitur secundom Bar. hîc in iij. col. ut ratificet tanquàm sic gestum & factum, non autem tanquàm suo nomine gestum aut factum: quum filius nomine suo non patris id egerit, & quòd non est meo nomine gestum, ratum habere non possum. c. ratum, de regu. iur. in sexto. l. si popilli. §. si ego. ff. de nego. gest. latè

34 hîc Corn: col. ö. †ratificabit igitur bon. poss. à filio petitam, idest comprobabit quod fecit filius, ut dicit tex. in d. l. fi. in fi. ibi, pater comprobasset. faciunt not. per Bald. in l. ij. ȷ. si ex fals. instr. de ratificante iudicatum tanquàm iudicatum, sed oon tanquàm bene iudicatum.

Et uerbum pater supprimi potuisset, propter præcedentia, quum sermo esset de patre suprà nominato, & sermonis elegantia id ostendit: non tamen superfluum est, quum exprimat quod tacitè inerat.

35 Sextò notandum est, †quòd scientia & negligentia filij in petenda bonorum possessione sibi delata, præiudicat patri: quia amittitur transacto tempore. & idem est si agnouerit, sed noluerit patrem certiorare, ut ratificaret. l. fina. ff. quis ordo. licèt. n. filius non possit prȩiudicare patri in acquisitis. l. filius paciscendo. ṡ. de pact. secus tamen est in acquirendis, ioribus prælega: & l. fin. . ȷ. de acqui. poss. ut hîc per Pau. Castr. in ij. col. difficiliùs enim tollitur ius quæsitum & radicatū, quàm ius quærendū ut ibidem, & in l. [illegible] ff. de his qui [illegible] ... per Socin. [illegible] col. fin.

fin.lib.iiij.& Dec.consil.cclx.hocq; procedit,licèt pater ignorauerit delatam fuisse filio bon.poss. nam, quum filius illam petere potuerit,ut dicitur hîc & in.§.j.d.l.fi.si non fecerit, nocet patri, ut lapso tempore edicti amittatur : ut hîc. Nec mirum, quia ipsa bono.poss.delata est filio,non patri,ideò culpa filij præiudicat. Et si dicas,filiusfam.non potest adire hæreditatem sine iussu patris.l. qui in aliena. & §.iussum præalleg.& tamen text.cum glo.in.l. licèt ℨ.de iure delibe.uult quòd iuri adeundi præscribatur spacio triginta annorum : ergo dicta ratio quia ignorante patre non uidetur bona.quum non curetur de scientia uel ignorantia patris, ex quo præscriptio generaliter & indistinctè currit, etiã quòd non posset petere ignorante patre. Curt. hîc col.ij. tenet,quòd immo durante patria potestate, quum filius agere nequeat, præscriptio non currat.l.j.in fi.de anna.except.Sed & si hæreditas olim sine patris iussu adiri non posset,tamen in bono.poss. ista ratio est bona, quia potest agnosci & peti sine patre : iuribus prealleg.& notat pulchrè Bald. hîc in xxj.oppos.& Signorol.in repet.in.x.colum. ponentes quòd hodie curreret præscriptio filiofam. in iure adeundi in aduenticijs,in quibus patria potestas non impedit ius adeundi,ut per eos. De quò uide etiam Aret.in.d.§.iussum col.iij.

36 Prędicta conclusio † declaratur & limitatur primò,ut procedat quando filius potuit patrẽ certiorare, aliàs secus. quia non curreret tempus nec amitteretur transacto tempore.d.l.fin.ff.quis ordo. ubi text.rationem assignat,quia etiam quòd agnosceretur,nulli acquireretur ante ratificationem patris. quum ergo nec filio,nec patri acquireretur,etiam data & decreta , eligitur media uia ut curtat tempus edicti si patrem potest certiorare , aliàs secus: ut hîc per Aret.in fi. commenti secundum iura antiqua . hodie tamen in aduenticijs in quibus filius habet plus iuris,& eius petitio efficax est,etiã sine interuentu patris.l.fi. ℨ.de bon.quę lib.excluderetur transacto , tempore pater,licèt non posset certiorari : quum per hoc restet quin peti uel agnosci potuerit, & per consequens cesset ratio d.l.fi.ut ℨ.per Bart.in ult.colum.Alex.latiùs in.iij.& iiij.in uersi.& antequàm ueniam.

37 Secundò limitatur † quando filius malitiosè pateretur labi tempus,quia censeretur repudiare.l.recusari.ff.de acquir.hęred: quę repudiatio non prejudicat patri.§.fi.l.is qui hęres,de acquir.hæred. ut post Imol.Roma.& Raph.Comen.scribit Alex. hîc & ibi in secunda colum.ubi Ias.vj.& Soci.in.l.j. colum.xxxij.in.ij.limit.ff.de uulg.quod est ualde no. secundum præfatos.Deci.hîc in secunda lect.ad fi. & Curt.consũ.vj. reprehendunt hanc limitationem Imol.Alex.& pręalleg. nolentes quòd hæc lex procedat etiam in repudiatione malitiosè & fraudulẽter cursu temporis à lege præfixi causata: quia uidetur potius ipsa repudiatio & exclusio insurgere ex cursu temporis.per d.statuti,quàm propter malitiã & fraudem filij : item quia pater non poterat agnoscere uel petere bono.poss.quum sibi non esset delata, ut dictum est,ergo &c. Sed nõ meretur Alex. reprehendi,quia postquàm dicit hãc legem adhuc hodie procedere in repudiatione tacita,necesse correctam per.l.fin.ℨ.de bon.quę libe. loquentem in repudiatione expressa : subiungit, id non procedere, quando filius malitiosè pateretur tempus labi: quia satis diceretur expressè repudiare, ut ibi per eum.Et consequenter quòd etiam isto casu censeretur lex nostra correcta.per.d.l.fi.limitant ergo Alexand.& prelati hanc legem in casu prædicto,habita relatione ad iura noua,uidelicèt d.l.fin.non autem uult Alex.ut deducebat Curt.quòd ante illam.l.fi. de bon.quę lib.istud procederet.Et quòd secũdum tempora noua & dispositionem.d.l.fin.ista limitatio procedat,tenet etiam & sequitur ipse Curt. malè reprehendens Alex.qui idem uoluit.Et sic secundum tempora digestorum &.l.nostrę ante.d.l.fin. lex ista habuisset locum etiam in repudiatione malitiosè & fraudulenter per cursum temporis causata .

Nec obstat quòd aperta fuisset uia fraudandi dispositionem.§. fina.d.l.is qui hæres . Quia respon. Curt . quòd prædicta exclusio resultat ex legis dispositione,non autem ex facto filij. quæ lex potuit dare suum beneficium limitatum & qualificatum: ideò pater debet acceptare cum suis qualitatibus , nec habet iustam causam querelę. iuribus uulg. cõfirma pluribus modis ut per Ias.in.d.§.fi.col.iij.

Declaratur tertiò prædicta conclusio, ut text.noster & d.l.fi.procedant etiam hodie , & secundum iura nouissima , in tacita repudiatione causata per negligentiam non petendi bon.poss. uel non certiorandi patrem, ut petitam comprobaret : quum id facere posset:secus in expressa repudiatione,quę patri non pręiudicat . nec olim.§.fina. pręalleg. l.is qui hæres,nec hodie,quum ex propria persona adire ac agnoscere possit.l.fi. ℨ.de bon.quę lib.ut post Bart.hîc in ult.colum.& Signorol.in.xj.notabili.hic Alexan.Rumin.Ias.Dec.& alij Moder.Et per consequens fortior & potentior est uirtus taciti , quàm expressi. quũ ista tacita exclusio & repudiatio cursu temporis causata,magis noceat patri, & illum à successione excludat,quàm expressa.quod uidetur contra glo. in clem. sæp , in uerbo partibus . ubi scrib.not.de uerb.signifi. quæ uult quòd imo plus operetur & noceat expressa,quàm tacita, & contra l.precibus.ℨ.de impub.& alijs subst.c. si pater , de testa.in.sexto . ubi expressa pupillaris excludit matrem,tacita autem non.Item contra uulga.regulam l.cum quid.ff.si cer.per.quòd taciti & expressi par est uirtus.Respondent communiter præfati scribẽtes,hoc non esse uerum in proposito nostro . quia hîc cum negligentia hominis concurrit legis dispositio ad causandum exclusionem, propterea nimirum si patri est magis nociua:sed in expressa repudiatione lex resistit.d.l.fin. in princ.ℨ. de bon.quæ lib.& d.l.is qui hæres,in.§.fin.ergo &c.latiusq; ℨ. demonstrabimus.

Vnde allegatur semper hęc lex cum predictis ad hoc propositum, ut dixi, quòd fortior est tacita repudiatio & exclusio causata per negligentiam cum cursu temporis,quàm expressa.plura alia accumulant corroborantes predictam conclusionem Ias.in d.§.fin.col.iij.cum sequenti & vj.& Alex. in l.pactum curatoris.ℨ.de pact.Feli.in.c.cũ accessissent. col.xiij.in tertia limitatione de constit. & in cap.ad

hoc

hoc, uersi. in quantùm autem, ut lite non contest.

38 Sed † in terminis terminantibus quòd imo fortior sit & potentior renunciatio hominis expressa, quàm tacita causata per cursum temporis à l. præfinit, uidetur esse glo. solemnis & famigerata in. l. j. in. §. sed uidendum, in uerbo succedat. ff. de succ. edic. quæ uult, quòd licèt exclusus per cursum temporis ab uno capite succedendi de iure prætorio unde lib. puta, non sit exclusus ab alio unde legit. uel unde cogn. ut in illo text. aliud tamen sit, quando filius simpliciter repudiasset bono. poss. uel successionem, quia in totum excluderetur secundum illam gl. ergo potentius operatur expressa repudiatio, quàm tacita. Deci. hîc in quarto not. defendendo prædictam cõclusionem ex text. sumptam, quæ communis est, tribus modis ad glo. prædictam respond. Et primò quòd loquitur de præiudicio ipsius renunciantis, cui iuri suo renunciare imputandum est. Doct. hîc loquuntur de præiudicio tertij, cui alterius factum nocere non debet. Et sequitur simpliciter Curt. hîc in v. colum. Quæ solutio non procedit nec difficultatem tollit, quàuis enim sit uerum, gloss. præalleg. loqui in terminis prædictis, tamen quemadmodũ expressa repudiatio non nocet tertio, ita nec tacita alio non considerato. ita quòd data paritate terminorum idem esset in tacita exclusione, quòd in expressa: idq; probat text. d. §. sed uidendum, ibi, repudiatione uel tempore in exequutione, quam de prædictis facit. Et sic data paritate terminorum, idem operatur repudiatio tacita quòd expressa. sed in casu illo ratio & consideratio alia est in exclusione tacita, quàm in expressa, ut statim dicam.

Secunda responsio Decij ad text. & glo. §. sed uidendum, quòd tex. loquatur de repudiatione limitata à lege à capite unde liberi, et gl. de repudiatione generaliter & in rem facta, † cõfirmatur per eundem Dec. ᵹ. col. viij. in additionibus, & est uera. sed fuit Alex. in. l. suum. ᵹ. de iure delib. & Socin. in. l. j. char. penult. col. ij. ff. de uulg. & consequenter loquitur illa glo. in diuersis terminis. Data autem paritate terminorũ plus hîc operatur tacita repudiatio, quàm expressa, eò quòd sicuti dictum fuit, est à lege fomentata.

39

Tertia responsio, quòd illa glo. malè dicat, quia iuri de futuro renunciari nõ potest. l. si ita scriptũ §. si sub conditione. ff. de lega. ij. cum aliis per Deci. allegatis, fuit Fabri & Ang. in. §. cum igitur. instit. eo. sequuntur hîc Moder. Papien. col. iiij. & Ferrarien. per rationem prædictam. Facit quia renunciationes sunt strictè intelligendæ. l. si domus. ff. de seruit. urb. prædio. debet ergo intelligi, ut excludat ab uno capite tantùm, non ab omnibus, ut hîc per Deci. col. ult. & Curt. v.

Sed non est recedendum ab illa glo. not. & communiter approbata: ut hîc per Paul. Castren. & Iaso. per Alex. & alios in l. seruum. ᵹ. de iure deliber. Soci. in. d. l. j. fol. pen. colum. iij. de uulg. Ias. in l. nec is, in §. heres, colum. iiij. ff. de acquiren. hæred. Dec. met hic in addit. nouis in viij. col. & in. l. quotiens duplici, de reg. iur. & in consil. cclxxvj. siue renunciatio facta fuerit de successione siue de hæreditate, quia intelligitur etiam renunciatum iuri succedendi de iure prætorio: ut per eos.

39 Et probatur prædicta conclusio, † quia renunciando in rem generaliter & indeterminatè, renuncians censetur cogitasse de omni iure ex quocunq; capite competenti: ut per Bal. suprà in rub. col. iij. Alex. in. d. l. suum, & Soci. in loco præalleg. concurrunt enim quæ legitimant omnes actus humanos, uoluntas scilicet & potentia. c. cum super Abbatia. cum not. per Dec. in. iiij. no. de offi. deleg. uoluntas propter renunciationem seu repudiationem in rẽ & indistinctè factam, quæ generaliter & indistinctè debet intelligi & operari. l. de pretio. ff. de publicia. l. prima. §. quod ait. ff. de alea. lusu, & aleatori.

Item quia, qui uult consequens, censetur uelle omne aliud sine quo illud esse non potest: siue sit antecedens, siue consequens, annexum, cõnexum, siue dependens. l. ad legatum. l. ad rem mob. ff. de procur. l. illud. de acquir. hæred. l. ij. ᵹ. de dotis promiss. l. ij. cum not. ibi. ff. de iur. om. ind. pulchrè Dec. in consi. lxxvij.

Sed omne ius ad rem & successionem competens tolli oportet, si rem & successionem indistinctè repudians uelit à se abdicare & tollere: potestas uerò concurrit, quum possit quilibet renunciare his quæ per se introducta sunt. l. in re. ᵹ. mandati. l. pen. ᵹ. de pact. cum uulg. sibiq; imputet, si ita effuso sermone utitur, & in damnum incidit: ut dicit tex. not. in. l. fi. in fi. ᵹ. de dotis promiss. secundum Alex. in. d. l. suum.

Non obstat quòd iuri de futuro non possit renunciari, nec tale ius repudiari, iuribus præallegatis. † rationem assignant Paul. Castr. & Aret. in. l. j. colum. ij. & iij. ubi etiam alij. ᵹ. de pact. declarantes pariter cur per pactum tolli possit. Aret. in l. quandiu ad fin. de acquirẽd. hæred. intelligebat prædictam glo. super uerbo succedat, secundum legem quam glo. ipsa citat in. l. in plurium, de acquir. hæred. & consequenter de renunciatione facta in iudicio, per quam tollitur ius de futuro propter calorem iudicij. Idem dicit ipse Aret. in. d. l. in plurium licèt Alex. in. d. l. suum, aliter uelit, uidelicèt quòd in d. l. in plurium, renunciatio non fuerit facta in rẽ & indeterminatè pront in terminis gloss. super dicto uerb. succedat, sed uerba d. l. in plurium, repugnãt, & id quod dicebat Aret. præseferunt.

40

Declaratio tamen Aret. ad dictam glo. super uerbo succedat, quòd intelligatur de renunciatione facta in iudicio, est contra ipsam gl. quæ format quæstionem generaliter in renunciante seu repudiante simpliciter successionem, & contra communẽ scribentium sententiam, qui intelligunt decisionẽ dictæ glo. generaliter in renunciatione in rem & indeterminatè facta, quòd excludat ab omnibus illis capitibus & remedio rem & successionem ipsam consequendi. Et sic licèt facta fuerit extra iudicium, quum (ut dixi) imputandum sit effuso sermone utenti.

Ideò sequendo & defendendo quod dixit gloss. prædicta, respon. quòd in terminis illis non renunciatur iuri de futuro: quia ex quo ius ueniendi ad prædictam successionem prætoriam, & tribus illis capitibus, competebat immediatè unũ post aliud erato; in arbitrio & potestate eius, cui competebát,

præ-

præsentanea reddere, & facere statim competere sublato per renunciationem præcedentis renuncians indistinctè & in rem quum uelit (ut dixi) in totum renunciare & repudiare omnibus iuribus capitibusq; prædictis sibi competentibus, censetur omni meliori modo possibili renunciare. Et consequẽter per prius primò, inde secundò, posteà tertiò. Et quum (ut diximus) unum competat immediatè post aliud, non erat renunciare iuri de futuro, sed iuri de præsenti. Et sic in terminis præalleg. gloss. in uerbo succedit, tollitur primò, ius competẽs ex primo capite unde lib. quod illi competebat. Inde cõpetens ex capite. unde leg. Posteà tertio loco successiuè & immediatè competens. Et hoc optimè probatur in. l. illud. ff. de acquir. hæred. ubi simul & semel potest quis repudiare eandem hereditatem ex testamento & ab intestato: & tamen ab intestato uidetur de futuro propter testamentariam successionem præcedentem, ut ibi dicit text. & in. l. quandiu, eo. tit. sed quia competit immediatè, sublata prima ex testamento, & est in potestate repudiantis facere, quòd immediatè & incontinenti competat & utranque repudiet utraque eodem tempore tollitur, ut ibi dicitur: quia & una & altera censetur de præsenti competere: secunda uidelicèt statim sublata prima. quid igitur mirum si in terminis quæstionis glo. super dicto uerbo succedat, repudians simpliciter successionem excluditur ab illis tribus capitibus, ex quibus ad illam uenire poterat: quia illis omnibus renunciare censetur, illaque repudiare. primum per prius, inde secundum, posteà tertiũ quæ immediatè deferuntur & competunt unum post aliud. & sic non est renunciatio iuris de futuro, sed de præsenti.

Et licèt inspecto tempore renunciationis uideatur simultanea, quum eodem momento tollantur prædicta iura: ut dicitur in. d. l. illud, ratione tamẽ ordinis & intellectus, qui magis attenditur, dicitur successiua: daturque priùs & posteriùs (ut præ dixi) & probat text. in. d. l. illud, cum not. ibi per Aretinum.

Quando autem ius de futuro tale esset, quod a liuno de penderet, quàm ab arbitrio & uoluntate renunciantis, eiusq; facto præsentaneum fieri nequiret: ut quando sub conditione competit. iuxta tex. in. d. §. si sub conditione. l. si ita scriptum, de leg. ij. &. §. decretalis. l. primæ de succ. edic. tunc procederet argumentum contra prædictam gl. factũ, quòd ius de futuro per renunciationem tolli non possit quamuis per pactum aut renunciationem iudicialem uel iuratam tollatur. ut declarant Paul. Castr. Are. & alii in. l. j. ℥. de pact. & Ias. in. §. j. d. l. is qui hęres, de acquir. hæred.

Item non obstat quòd renunciatio (ut dicebatur) sit stricti iuris & strictè intelligenda. Quia, quũ sit in rem & indistinctè facta, debet generaliter intelligi: imputaturq; renuncianti, effuso (ut dixi) sermone utenti. Facit, quia & in materia pœnali &

41 strictè intelligenda. † fit larga interpretatio quatenus proprietas sermonis patitur. l. cũ lege, ubi Are. signat. ff. de testam. & est tex. not. in. l. postquàm liti C. de pact. not. etiam Dec. in. l. ij. col. pen. ff. de iurisdict. omnium iudicum.

Ex quibus apparet quòd glo. præalleg. in uerbo succedat, bene intellecta, nihil facit ad istam materiam de renunciatione expressa, quòd fortior & potentior sit tacita. quia idem esset in terminis. d. glo. in tacita, data paritate terminorum. Sed in terminis nostris bene plus fortiusq; operatur tacita, quàm expressa: quia prima est à lege fomentata, secunda non: ut dixi suprà.

Sed quamuis suprà dixerimus, legem hanc procedere etiam hodie, ut tacita repudiatio patri noceat & præiudicet, tamen Ias. in. d. §. neque filius. l. is qui heres. colum. v. & sequenti oppositum attẽtauit probare. quia. l. fi. ℥. de bon. quę libe. non est correctoria, sed limitatoria, ut per eum. Ideò debet posse extendi ex identitate rationis per doctrinam Bart. in. l. si constante, in nona oppos. ff. sol. mat.

Sed responde, quòd immo. l. fin. est correctoria tex. d. §. neque filius. quia directè & indistinctè disponit & inducit cõtrarium, quòd hodie filius possit expressè repudiare hæreditatem sibi delatam. Et licèt det patri facultatem adeundi, non per hoc fit, quin sit indistinctè correcta dispositio. §. neque filius. qui absolutè nolebat, repudiationem filij non tenere nec ualere. Esset limitatoria, quando disponeret aliquo casu ualere repudiationem, ut Bart. & scriben. declarant in. d. l. si constante. ubi tamẽ idẽ Ias. colum. xiiij. uoluit quòd ius limitatorium dicatur corrigere per. l. fin. ℥. de repud. hæred. Præterea contra Ias. in. d. §. fina. si tacita repudiatio filij olim excludebat patrem in totum, quantò magis hodie, quum tantum habeat usumfructum, ubi olim etiã proprietatem haberet? Remanebit ergo lex nostra incorrecta, ut diximus suprà, & tenuit hic Signor. in undecima colum.

42 Aduertendum est etiam, † quia non uidetur ꝙ d. l. fin. procedat in repudianda bon. poss. sed in hæreditate, ut hic per Sali. sed oppositum uerius est & tenendum, ut hic per Corn. col. penul. faciunt quę Ias. & alij scribunt in. §. bonorum. l. j. ff. ad Treb. & dixi in. l. prętor. ff. de regulis iuris. & ad argumentum Salice. respon. hic Corn. in princ. ult. col.

43 Iuxta prędicta tangi posset † pulchra & not. difficultas: si pater sciat bono. poss. filio ignoranti delatam, an scientia patris noceat filio, uel ipsi patri? uidebatur quòd sic: quia uoluntas patris effectualiter consideratur, & secũdum illam acquiritur uel non acquiritur successio. l. fin. ff. quis ordo. & in. l. nostra. oppositum tenent communiter Doct. per. l. iij. ff. quis ordo. & l. j. de bon. poss. infan. furio. del. & quia ipsi filio est delata bono. poss. non patri, ut hîc. & ideò in agnitione requiritur factum filii, ut dixi, & latiùs concludunt Alexand. infrà in secunda colum. Cor. iiij. & Rimin. xvij. Ias. in. d. §. neque filius, in. ij. not.

Nec refragatur regula correlatiuorum. iuxta. l. fina. C. de indic. uid. toll. quia hoc est propter diuersam rationem in correlatiuis existẽtem, quum maior sit ratio in persona filii cui defertur, quàm in persona patris: ut hîc per Rimin. colum. xvij. Et regula. d. l. fin. non procedit quando est diuersa ratio in correlatiuis: ut ibi latè per Ias. per Soci. & alios in rubr. de acquir. poss.

44 Vltimò nota ex tex. ibi, amittitur. † quòd per ipsum

psum temporis ab edicto præfixi excluditur quis ipso iure à quærendo : ut probatur in.l. unica. ℂ. quando non peten. part. secus esset à iure quæsito : ut hîc per Alex. & Rimin. in ultimo notabili. & in ij. colum.

Glo. prima diuidi potest in quatuor partes, pront quatuor exempla ponit ad text. nostrum. secunda ibi, uel dic. tertia ibi uel unde cog. quarta ibi, uel quacunque. uidebatur filiofam. non posse deferri bon. poss. quum in gradu eum præcedat, & bono. poss. deferatur gradatim. l. j. si tab. test. nul. ext. l. prima quis ordo. &. l. fi. ℂ. eo. tit. ut hîc per Bar. in prima oppos. timore istius contrarij gl. facit prædictas expositiones & interpretationes.

Primum exemplum in bon. poss. unde leg. delata filio in bonis matris cui succedit filius ex officia no, & prętor ius ciuile imitando, dat illi bon. poss. quę non potest patri competere : quia maritus est ultimus in successione uxoris. ut infrà unde uir. & uxor. ideò Bartol. & Doct. communiter approbant istud exemplum.

45 Ex quo nota, † ꝙ filio in bonis maternis competit bonor. poss. unde leg. non autem unde libe. quę non datur illis quibus non datur bon. poss. contra tab. l. j. §. rectè. ff. si tab. test. nul. exta. sed filio contra testamentum matris non competit contra tab. l. illud. §. ad testamenta. de contratab. ergo &c. & ita tenent communiter Doct. ut per Alexan. hic & in rubr. infrà unde lib. & in. l. posthumo. colum. iiij. ℂ. de contratab.

Et licèt quidam Moderniores Papien. hic dicāt, quòd secundum iura antiqua filio in bonis matris competebat bono. poss. unde liberi, per. l. filij. ff. ad Tertyl. ubi dicitur filium in bonis matris annum habere ad petendum bonor. poss. & consequenter tractatur ut filius : ergo habet unde liberi. Sed non respond. iuribus suprà allegatis, quę contrarium dicunt, & eorum consequentia (ut uulgò dicitur) est in barocho. quia non tenet arg. habent annum, ergo unde libe. annum enim habent, quia de liberis sunt. d. l. filij. ad fin. sed bono. poss. unde legit. appellatur. l. ij. ff. unde legit.

Secundum exemplum in bono. poss. secundum tab. siue ex testamento cuiusque, approbatur communiter. quia bon. poss. secundum tabu. præfertur omni successioni ab intestato. l. quàmdiu. ℂ. eod. l. unica. ff. si tab. test. nul. extab. ideò ista lex. in tali bono. poss. rectè exemplificari potest : nec in ea successorium consideratur edictum.

Tertium exemplum in bono. poss. unde cognati approbatur per Bar. & alios. & in hoc exemplo tex. noster poterit etiam procedere: nec pater tanquàm pręcedens & proximior obstabit. quia uir & uxor non sunt cognati aut affines, ut ex eo capite illis deferatur bono. poss. unde cog. † quamuis sint principium affinitatis. l. non facile. §. affines, in gloss. ff. de grad. plenè Rimin. Deci. & alij in. l. j. ℂ. unde uir & uxor. Et ista bono. poss. unde cog. ex mero iure prætorio proficiscitur, quia cognati de iure ciuili non erant cogniti : propterea hęc prętoria penitus & fundamentaliter est. l. prima. ff. unde cogn. & insti. de succ. cog.

46

Quartum exemplum glo. de aduenticijs reprobatur communiter : quia de iure isto non erat differentia inter aduentitia & profectitia, licèt hodie secus sit : ut hîc per Corn. Rim. & alios & per scrib. instit. per quas perso. nob. acqui. Rimin. tamen hîc somniando nititur saluare glo.

Exemplificari etiam posset hæc lex in bon. poss. unde lib. ut hîc per Corn. & Alexand. in rub. ℂ. unde lib. sed non procederet propriè & secundum punctum rationis, ut hîc per Rimin. col. iiij. in uer sic. uerum tamen.

In bon. poss. unde agnati exemplificari regulariter non possit, sed in aliquibus casibus tantùm, ut hîc per Corn. Antiqui uerò dicebant exemplificari posse etiam in bono. poss. unde agna. quando pater à successione excluderet propter delictum † ut quia dedisset consilium contrahenti incestas nupt. iuxta. l. si quis incesti, ad fin. ℂ. de incest. nupt. quo casu patre excluso filius in gradu sequens admittitur. ut ibidem. Alber. de Rosa. reprehendit : quia ubi pater ob delictum excluditur, pariter excluditur filius ex cuius persona patri quęreretur. ne qui suo nomine excluditur, per alium id à quo excludebatur, consequatur. per tex. no. in. l. queritur. ff. de bon. lib. & sequuntur hîc Dec. Curt. & alij Moderniores. tradentes cautelam post Ang. & Cepol. ut pater usufructui renunciet : quia tunc cessabit ratio. d. l. queritur. de quo tex. uidebis Cepollam in cautela. iij. Alexand. in. l. Gallus. in. §. quid si is. col. pen. ff. de lib. & posthu. & Dec. in consi. cccxviij. colum. fi. Et ad. d. l. si quis, in fin. potest responderi ꝙ loquitur in descendentibus qui dedissent tale consilium, qui ab illius hæreditate & successione excluderentur in eius locum succedente proximiore, & sic non refragabitur.

47

48 Ex prædictis † infertur ad not. quæstionem : an pater in præiudicium creditorum suorum renunciare possit usufructui ex persona filij quęsito, illumq; repudiare? Et quicquid dicat Alber. in. §. sin autem. l. cum oportet. ℂ. de bon. quæ libe. Curt. distinguendum esse dicit, utrum ususfr. sit à patre acceptatus uel non. primo casu repudiare illum non possit: secundo sic : ut hîc per eum. Et fuit distinctio Ang. & Corn. in. d. §. sin autem : ubi dicunt ꝙ si pater usumfr. acceptatum filio remittat, donatio est, & morte confirmatur. si uerò non fuerit acceptatus, donatio est, quum pater illum nunquàm habuerit : & tunc filio quæritur, dicunt, absq; mortis expectatione.

Glo. tertia in uerbo ignorante, obscura uidetur, & diuersimodè diuiditur ut hîc per Corn. Rimi. & alios. Ego diuido in quatuor partes : in prima opponit & quadrupliciter soluit. In secunda remouet unum contrarium. in tertia aliud. in quarta aliud. secunda ibi, & his. tertia ibi, sed hodie. quarta ibi, item etiam. primò opponit de. l. j. in fin. ℂ. de anna. except. ubi dicitur filium durante patria potestate agere non posse, propterea præscriptionē contra eū non currere. Cuius contrarium hîc uidetur dici, ét ignorante patre filium posse bono. poss. petere : & transacto tempore illam amitti. huic contrario glo. accomodauit quatuor solut. de quibus infrà uidebimus.

In secunda parte remouet oppo. quæ fieri poterat

tat de.l.filius.§. de pact. ubi dicitur filium non pos se præiudicare patri, cuius contra uult lex nostra. Glo.respon. solui posse duobus ultimis modis, de quibus suprà proximè.In tertia parte remouet con trarium.§.sin autem.l.fin.§.de bon.quæ lib.ubi di citur, filium patre recusante posse adire, contra il lud quod hic dicitur,ubi exigitur ratificatio bono. poss.per filium agnitæ, aliàs illam amitti : quia id procedit de iure hodierno; lex ista de iure C. & antiquo.

In ultima parte gloss. quamuis ineptè,opponit, de §.necessitate.l.fi.§.de bon.quæ lib. & soluit ut per eam. sed quemadmodum etiam sensit Bart.§. in ultima colum.oppositio fuit superflua propter pri mam opposi.

Glo.in prima parte reprobat sol. primam, quia non respicit punctũ ignorantiæ de qua oppone batur; quum text.præsupponat posse peti ignoran te patre,& contrarium in oppo.dici uideatur ad q glo.nihil dicit, sed respond,tantummodo ad secun dum caput oppositionis & malè. uidetur enim gl. in suo sermone uelle, quòd tempus solùm currat quum filius petere potest; & sic fatetur contrariũ, quia de iure illo nunquam petere poterat, ut in contrario : ergo nunquàm curreret tempus, nec bon.poss.amitteretur cursu temporis: contra text. nostrum, ut hic per Salic. Alexand.Corn. Rimin. Ias.& alios.

Secunda solu.eodem laborat morbo, quum nõ respiciat punctum ignorantiæ, ut hic per Alexand. & præfatos. Hęc tamen gl.censetur ualde no.dum uult quòd si pater certioratus per filium de bono. poss.ab eo petita ratam non habeat,filio non cur rat tempus,quin factus sui iuris ipsum quandocũ que possit agnoscere : quia recusatio & contradi ctio patris non habet effectum nec uim præiudicia lis repudiationis quò ad filium.l.is qui hæres,§. fi. ff.de acq.hæ.scinduntur in hoc articulo in contraria studia scribentes,Alex,ab impugnationibus Fulg. defendit glo.Rimin. Fulgosium quamuis fateatur communem esse cum gloss. quam sequitur pariter Curt.in xiij.colum.Pro qua opin. sic arguitur: ubi pater certioratus est de bo.poss. per filium petitam & ratificare recusat, aut non uult,& quò ad rem di citur expressè repudiare, quum non tantùm uer bis, sed etiam re dicatur quis repudiare.l. recusari ff.de acquiren. here. sed expressa repudiatio patris non nocet filio,d.§.fin.ergo &c. Facit quod in no. dixi de expressa repudiatione filii, quę non nocet patri quin hodie possit adire uel agnoscere. Et idẽ de malitiosa repudiatione similiter in proposito quemadmodum pater non potest bonor.poss.filio delatam expressè repudiare,ita nec promittẽdo ma litiosè labi tempus ratificandi, debet posse repudia re,uel si ratificare noluerit.Hęc tamen inuestigatio hodie modicæ est utilitatis, quum filius ignorante & contradicente patre possit bon.poss. agnoscere: ideò tẽpus agnoscendi illi statim currat, ut hic per Alex.col.iij.&.iiij.& Deci.antepe.latiusq, uidebi mus in glo.super uerbo ratam. nec hodie pater ex sua persona excluso filio à bon.poss. sibi delata illã potest agnoscere: ut per Alex.loco præalleg.

Tertia solu.glo.inepta est,& per Doct. commu niter damnatur, ut hic per Alex.Rimin. & alios. & tenetur communiter quarta solut.quòd consensus patris non requiratur,quando ordinariè agitur,ut in contrarijs ; secus ubi officium iudicis extraordi nariè imploratur,tes̃q; in figura iudicii non tracta tur, ut hic,& in.l.iij.in.§.si causa cognita, cũ gloss. ff.eod.secundum Bart. Alex.Cor.Rimin.Ias. & De ci.in pen.colum.Confirmo,quia consensus pater nus adhiberi debet tempore litis cõtestatæ, ut per Bart. & Doct.in.§.eo autem tempore.l.si cum do tem.ff.sol.matr. in huiuscemodi petitione & agni tione bon.poss.lis non contestatur, ergo &c. Ea propter apparente legitimo contradictore, quũ res tractanda sit in forma iudicij , legitimandæque sint personæ filius sine consensu patris nõ habebit per sonam legitimam; ut hic per Rimi. & Decium, & dixi.§.in rubr.Et lex seruos † ff.de alim.leg.ubi ser uus admittitur ad implorandum officium iudicis etiam contra heredẽ domini sui,& per consequens dato contradictore,procedit speciali fauore alimẽ torum ; ut per Alexand.in.l.j.col.iij.ff.sol.matr.

49

Sed non uidetur sublata difficultas ; quia patre nolente ratificare bono. poss. per filium agnitam. agnitio inefficax redditur.l.fin.ff.quis ordo. & sic amittitur transacto tempore, ergo sequitur quòd contra non ualentem agere actumq; ualidum & ef ficacem facere,currit temporis præscriptio.

Curt.hic in xiij.colum. respond. quòd hoc casu filius factus sui iuris poterit quandocunque de no uo agnoscere, & sibi successionem quęrere : ut per glo.§.in princ.& est communis scribentium sentẽ tia, ut uidimus circa ij.solu.gl. hodie tamẽ (ut ibi dixi) difficultas ista modicę utilitatis est,quia patre ratificare nolente filiusfam. potest agnoscere & sibi acquirere,d.l.fi.in prin.& in.d.§.sin autem.

Iuxta prædicta examinat hic Curt. in.xiiij. colũ. utrum filiusfamil. possit in iudicio stare sine con sensu patris ? † multũm se inuoluit, sequitur tñ o pin.Corn.in.d.§.necessitate.Moderniores Papien. hic colum.viij.post Arct.in consil. lxxij. clarius re soluunt.idem faciunt Cano.in.c.fin.per illum tex. de iudi.in.vj.concludentes regulariter filiumfam. non posse esse in iudicio sine consensu patris neq; si agat, neque si conueniatur : ut in.§. necessit̃ate dicebatur, præterquàm in beneficialibus & spiri tualibus, in quibus non curatur de patria potesta te. Idem in castrensibus uel quasi,nonnullisque a lijs casibus specialibus, de quibus ibi per gloss. & Phil.Fran.sufficit tamen quando cõuenitur, quòd pater requiratur & interpelletur, ut præstet cõsen sum. quod si intra tempus à iudice præfixum id fa cere noluerit, ualebit iudicium ac si consensus præ stitus esset; ne sit in potestate patris filium suum posse conueniri uel non conueniri. tamẽ ad abun dantem cautelam in practica † solet iudex pronun ciare ad petitionẽ patris iudicium ualere & tenere, ac si cõsensisset pater; quum per illum steterit,ei q; sit imputandum : ut per præfatos. De qua materia Dec.hic in pen.colum.no nulla congerit, plura a lia cumulaui in.l.j.ff.de iudi.

50

51

In ea.gl.hic in acquirendis,ibi in acquisitis,hæc sol.ad contrarium per glo. formatum non est bo na,ut hic per Alex.& Cor.& Rimin.

Et

Et dum glo. subdit, duæ ultimæ ueriores, immo tantùm ultima secundum præfatos scribentes.

In ea glo. ibi. l. filius. Alexand. Corn. Rimin. Ias. & alij tenent pen. col. ut illa in acquisitis ista in acquirendis procedat. contra quã sol. uidetur tex. in §. fin. l. is qui hæres. ff. de acquir. hær. ubi filius non potest patri præiudicare, hæreditatem repudiando, & sic inquerendis. Curt. hic col. xv. respond. quòd agitur ibi de iure quæsito, quia ius adeundi inquã tùm habet mixturam iuris patri quæsitum dicitur, ut hic per eum post Aret. quæ tamen sol. est contra text. hic, & in d. l. pretia rerum. cum similibus: ideò in superioribus opi. Are. damnauimus. Præterea & si ius adeundi posset dici patri quæsitum, cuius tamen contrarium est uerius, non esset quæsita hæreditas nec successio, nisi filius agnouisset, & pater ratificasset: ut hic, & in d. l. fin. ff. quis ordo. ergo respectu successionis de quærendis agitur. Deci. hic in pen. colum. aliter soluit sequendo considerationem Imolæ & Alex. potest etiam aliter dici ex mente Alex. Ias. & aliorum, quòd filius non potest expressè repudiare bono. poss. sibi delatam in præiudicium patris. d. §. fi. sed bene tacitè negligendo & permittendo tempus labi, non agnoscendo in tempore bonor. poss. ita loquitur. l. nostra, quæ adhuc est hodie incorrecta, ut suprà dixi.

53 Et sic † omittendo filius patri in quærendis non autem faciendo. arg. not. per glo. in. l. si mora. ff. sol. matr. quòd maior est culpa, quæ in faciendo committitur, quàm illa quæ omittendo incurritur: ut ibi etiam per Doct. & per Ias. & alios in. §. si filius. l. iij. ff. quod quisque iuris.

Glo. in uerbo emolumentum. concludit quòd licèt filiofam. agnoscente bonor. poss. sibi delatam, emolumentum successionis in totum quæreretur patri tempore istius l. hodie tamen quæritur usufr. tantùm, proprietas uerò ipsi filio. Sed obst. uidetur tex. hic in implicatiua etiam, quæ etiam filio quæri

54 indicat. † Ricar. Malumb. ut refert Bart. fatebatur quod tempore istius legis emolumentum successionis in bonis maternis filio quò ad proprietatem quæri, usumfructum uerò patri, per text. not. in. l. filius. ff. de inoffi. test. & l. placet, ad oppos. allegata non loqui de successione materna.

Hic duo uidenda sunt. An opinio Malumbræ

55 uera sit. item qui sit uerus intell. d. l. filius. † Opin. Malumbræ quòd successio matris quæreretur filio etiam de iure digestorum quantùm ad proprietatẽ uti uerissimam sequuntur & nituntur defendere Moder. in. iiij. Paradox. cap. iij. recollectis dictis doct. hic. Et primò mouetur per hunc tex. ut suprà põderatum. Secundò per. l. cum oportet, in princip. C. de bon. quæ libe. Tertiò per. l. pen. ff. ad Tertyl. ubi ex oratione diui principis hæreditas matris ad filios pertinet, & sic etiam de iure antiquo. Quartò per. d. l. filius. ibi, commodum uictoriæ alij parat: ergo filio, de quo ibi loquitur text. successionis cõmodum paratur. Quibus omnibus facilè respondebitur.

Bart. hic colum. iij. post glo. & Cyn. tenuit contrarium & sequuntur communiter Doctor. ut hic per Bald. in. xxviij. oppos. Corn. col. j. Rimin. ix. Ias. iij. & alios sequuntur pariter Ang. & Paul. Castr. in d. l. filius Raph. Pau. & Corn. in. l. j. C. de bo. mater.

Pro qua sententia plura adduci possunt, infrascripta tamen concludunt. primò d. l. j. de bon. mater. in princ. ibi, ita sint ubi de nouo statuitur proprietatem bonorum maternorum filio quæri. ergo temporibus. l. nostræ & digestorum hoc dispositũ non erat. Ias. hic colum. iij. subtiliter eius iudicio respond. quòd licèt illa lex sit posita. C. in alio tit. non sequitur fuisse factam post nostram, ut per eũ. sed grauiter labitur quemadmodum ex suprascriptionibus ipsarum legum facilè cognoscit historicus. nam Constan. Imperator, d. l. primæ auctor longo temporis interuallo & annorum spacio post Seuerum istius. l. auctorem fuit, ut ex Paul. Orosio, Eusebio de temporibus & alijs historicis constat. Cõfirmo, quia si tempore istius. l. successio matris filio fuisset acquisita, ratificatio patris non fuisset curæ legi. quamuis enim pater noluisset bonor. poss. ratificare, quæsita tamen esset filio. l. fina. in princip. C. de bon. quæ lib. & tamen hæc lex & l. fin. ff. quis ordo ad hoc ut queratur, exigit ratificationem patris: ergo datur intelligi quòd totum quæritur patri, non autem filio.

Tertiò probatur hæc pars per text. allegatum à Bart. in. l. si filius meus. ff. si quis omis. causa testa.

56 † ubi patre petente bono. poss. nomine filij omissa causa testamẽti, quando filius per matrẽ fuerat institutus, legatorum actio datur in patrem ex edicto prætoris, de quo in. l. j. in princip. illo eo. tit. ex quo apparet per filium patri successionem quæri, ut dicitur in d. l. j. Mod. Mediol. loco præalleg. respond. dari ibi actionem contra patrem, non tãquàm dominum, sed uti procuratorem antequàm filius cuius nomine bono. poss. (ut ibi dicit text.) petita fuit ratam habuerit. sed confunditur per illum text. in fin. uolentem dicto casu actionem legatorum non secus in patrem dari, quàm si ipse filius hæres institutus bono. poss. ab intestato petijsset. sed in secundo casu quando filius institutus bono. poss. petijsset, absonum est dicere, actionem in patrẽ ut in procuratorem filij dari: ergo nec in primo dabitur. utrobique igitur in patrem uti in dominum & cui commodum maternæ successionis fuerat quæsitũ.

57 Quartò probatur ista opinio † in. l. filiusfam. ff. de acquir. hær. nec obst. respon. prædictorum Modern. quòd ibi acquireretur auo ratione usufructus, si iussus ipsius aui qui nepotem in potestate habebat interuenisset. iurisconsl. enim ibi non dubitat nec quærit de usufructu, sed de hæreditate, ibi, an auo sit quæsita hæreditas, & respond. quòd non secundum ea quæ proponuntur. fuit autem propositum aditam fuisse hæreditatem iussu patris, non autem aui in cuius potestate erat ipse nepos. ideò nihil actum fuisse dicit, quia non interuenit iussus illius, qui habebat in potestate. iuxta. §. iussum. l. si quis mihi bona. ff. de acquiren. hæred. à contrario sensu uult ibi text. quòd si interuenisset iussus aui hæreditas fuisset illi quæsita, non dicit usus fruct. ut prædicti Mod. intellexêre.

Quintò probatur ista opinio. l. §. j. inst. per quas perso. nob. acquir. ibi, quicquid ad res peruenerit exceptis castrensibus peculijs patri quærebant: ergo etiam bona materna.

Sextò & ultimò probatur,in l. qui in aliena. in princ.ff.de acq.hær. allegata hîc per Cyn. & Corn. in prima colum.Et tenendo opi.hanc Bar. & communem, superest adducta in contrarium soluere. Ad hunc text.in implicatiua etiam, respond.potest multipliciter, ut dixi in iiij.not.

Ad l. cum oportet,in principio respon.ibi gloss. in uerbo ueteris. Et rectè quò ad Iustinianum qui ibi loquitur, ius poterat dici uetus,quia à Côstan. Imperatore qui medijs xvj.Imperatoribus dudum ante præcesserat,conditum fuerat.

58 Ad.l.pen. ad Tertyl. † respon. quòd hæreditas matris defertur filio, qui potest adire & non adire, acquirere & non acquirere: propterea certè dicitur quòd ad eum spectat & pertinet, id est delata est.l si ita scriptum.§. si sub conditione.ff.de leg.ij. l.delata.ff.de uerborum signific.& hac.l.nostra. in princip.& uoluere præfati Modern. in.d.l. cum filio.colum.ij. Cui uerò post aditionẽ spectent & pertineant quæsita, ibi non quæritur nec deciditur, sed dicendum est patri, ut cætera, ut hac.l.

Et si dicas refragari quòd id cautum oratione diui Marci fuisset. quum Orficiano senatusconsul. id antea cautum esset.Respond.cautum id fuisse oratione prędicta in Senatu recitata Orficioque & Ruffo consulibus confirmata. propterea senatusconsultum Orfic.appellatum, ut instit. de orfic. in princ.facit.l.oratione.ff.de ferijs.

59 Ad † quartum & ultim. de l.filius.ff. de inoffic. testamen.respon. & nunc descendo ad secundum pollicitum & ad enucleationem sensus d. l. filius, ad quam Doct.multifariam respond.Bartol.hîc filio quærelam & actionem iniuriarum competere concedit.l.filiusfamil. la prima.ff. de action. & obligat. sed emolumentum querelę aliorumque iurium patri competere dicta lege placet.& .l. prima. ff. si quis à par.fue. man. Quę solu.non est bona nec tollit difficultatem, quia competentia querelæ non est commodum uictorię in eo iudicio,ut loquitur text.d.l.filius, sed est medium & instrumentum proueniendi ad uictoriam: quum sit remedium uincendi & expugnandi testamentum secundum Aret.in.d.l.filiusfam.propterea ipse Aretin.ibi quem sequitur Dec.hîc in vij.colum.ad fin. primæ sect.dicebat in d.l.filius, esse casum speciale in querela inoffic. testamen. quę filio non autem patri competit.l.Papin.in princ.ff.de inof. testam. ideò quod ex ea actione acquirit,sibi,non patri acquirit. quę solu.ante Aretin.fuit Cyn.hîc,ut refert Soc. iunior in.d.l.cum filio.& prius Paul.Castr. in l.j.§.de bon.mat.Et tamen non procedit, quia ius adeundi uel agnoscendi soli filio quęritur, ut hîc, & in d.l.fin. quis ordo. Et tamen emolumentum quæritur patri, ut hîc,& in.d.l.fin.& declarat Bar. in d.l.is qui hæres.in §.fina. propterea solutionem Cyn.Aret. & Decij reprobant Curt.hîc col.xj. Modern.Papi.col.vj.Soci.loco prælleg.

Rimin.hîc in.xij.col. subtiliter dicebat,quòd rescisso testamento per querelam intentatam per patrem nomine filii re ad causam intestati deducta, iuxta l.posthumus, in.§.j.ff.de inoff. testamen. ius adeundi (ut diximus) filio quęritur, & sic commodum uictoriæ alij paratur: ut hîc per eum. quem intell. sequuntur hîc Ias.col.iij.Curt.xj.Moder.Papien.vj.Soci.loco prealleg.

Sed Dec.hîc colum.vij.attribuens dictum intel. Ias.dãnat,eò quòd ille tex.intelligi debeat de commodo pecuniario,non autem de iure adeundi, in quo non est commodum pecuniarium. Et quia ex institutione illius querelę patri nullum commodũ quæritur,prout ibi dicitur.alias perderet legatum, & tamen contrarium ibi deciditur.

Sed non probat Deci. quod dicit de commodo pecuniario,nec est uerum:quum text.ibi loquatur de commodo uictoriæ quod (ut dixi) consistit in iure adeundi testaméto querelato, & re ad causam intestati reducta,ut uolunt prædicti scriben. tenentes prędictum intell. Ad aliam rationem Decij de amissione legatorum si patri quæreretur commodum,respon.Curt.hîc in.xj.col.

Sed iterum non uidetur dictum intell. ad l. filius,posse procedere,propter uerba illa,ac quod patri datum est publicaretur. quę uidentur innuere querelam non fuisse institutam per patrem,quia si iurisconsul.de patre intellexisset, & locutus suprà de illo fuisset, dixisset postea, an quod sibi datum est, publicaretur; non autem quod patri:quia hic sermo ineptitudinem contineret, si de patre iurisconsul.loqueretur Item quia secundum prædictam intelligentiam iurisconsul.in dubio moto non referret se ad quæstionem principaliter propositam de filio querelam instituente,quando patri legatũ relictum fuit:sed ad id de quo incidenter dubitatũ fuerat,de patre.s.agente ex iure filij.contra text. in.l.si quis nec causam.ff.si cer.pet. Ideirco Ferrar.hic col. xxviij.& Soci.iunior loco prędlleg.dant alium intellec.ad illum tex. quod fuerit ibi instituta querela per filium ut in princip.l.dicitur. Et dicta uerba commodum uictoriæ alii parat, intelligenda sint de patre, cui acquiritur. & sic probabit communem conclusi.

Qui intell.non procedit,quum relatio quęstionis sibi motę ad proxima fieri debeat, & sic ad patrem qui filij nomine querelam instituisse dicitur, non ad filium de quo in princip.l.fit mentio: quia relatio ad remota fieret.contra tex.cum gl.in. §. si. l.si idem.ff.de iur.om.iud. Et fatua fuisset ibi dubitatio,an pater legatum perderet propter factũ filij: quum factum huius alteri non noceat.

Propterea circa intell illius tex.diligenter aduertendum est. Nam iurisconf.in illo tract.querelę decidit tres casus procedendo semper de minus dubio ad magis dubitabilem. Primus casus fuit de filiofam.qui potest testamentum matris inofficiosum accusare,licèt patri legatum in eo factũ fuisset: quia indignatio & iniuria est ipsius filij: ideò illam prosequi potest, & dictum iudicium instituere, quamuis pater in eo fuerit honoratus. Secundus aliquãtulum magis dubitabilis est de patre,qui iure filii in casu prędicto: id potest facere propter officium paternum,ut hîc per Curt.col.xj. isti duo casus de plano satis procedunt. posteà descendit iurisconf.ad casum magis dubitabilem: si pater, qui nomine filii querelam inofficiosi testamenti instituit, nequiuerit in iudicio moto obtinere, utrum amittat legatum in testamento matris sibi reli-

ctum, fisco applicandum, illo ab ipso tanquàm ab indigno ablato. iuxta. §. meminisse. d. l. Papinia. & respon. quòd non, duabus rationibus, quas in ordine literæ ante decisionem præmittit.

Quoniam commodum uictoriæ alij parat, non sibi. Et in ea causa nihil agitur de officio patris, sed de meritis filii: inclinandum est in opin. quòd pater non amittat legatum, quamuis pro testamento fuerit pronunciatum. Quoniam igitur (inquit) alij commodum uictoriæ parat, id est ipsi filio, quia re ad causam intestati reducta iuxta. §. si quis. d. l. posthumus, commodum uictoriç ac sententiæ est filij, qui ab intestato ad successionem matris uocatur. l. j. ℱ. ad Orfic. l. pen. ff. ad Tertyl. ut dicebant Rimin. & alii quos suprà retuli: & rectè quidem. Et quòd ille text. intelligatur de commodo uictoriç, & sententiæ prędicto, non de pecuniario aut de dominio rerum, ultra supradicta probatur: quia lex intelligenda est secundum naturam tituli, sub quo situata est, uulg. l. Imperatores. ff. de in dié addi. & sic de commodo ex ruptura inofficiosi testamenti resultante. quod (ut dixi) est, posse ab intestato succedere rem ad causam intestati reducta casus est in. d. §. si quis. l. posthumus ibi, non ei prosit uictoria, qui uult quòd fructus uictoriç in causa in officiosi testam. intelligatur, quia re reducta ad causam intestato uenientes ab intestati possunt succedere. Et istud est commodum immediatum uictoriæ, postmodum acquisitio successionis est commodum mediatum. & uerba intelligenda sunt de causa immediata, potiusq; de mediata. l. si mulier. §. j. ff. rerum amotarum. Alex. in. l. sub prætextu, la prima, colum. ij. suprà de transact. ergo de dicto iu re adeundi, & sic de commodo sententiæ immediato, non autem de commodo successionis, quę postea & mediante aditione filii acquiritur patri. Et sic uictoria est sententia qua pronunciatur filium non fuisse ingratum; & consequenter iniquè exhęredatum: eapropter in hoc iudicio de meritis filii agitur, ut dicit text. in. d. l. filius, commodum ergo uictoriæ duplex est, mediatum & immediatum. cómodum immediatum est ius adeundi acquirendique successionem, & istud paratur & acquiritur filio ut hac l. & ff. quis ordo. l. fin. &. d. l. filius. Commodum uerò mediatum, est emolumentum successionis, & istud acquiritur patri: ut hic, si igitur in casu. d. l. filius, pater obtinuisset, uictoria alij pro fuisset, id est filio, quòd reddita matre intestata ius adeundi illius hæreditatem filio delatum fuisset. & quamuis postmodum adeundo illam patri quęsijsset, ut alia iura, secundum hæc temporal, non fit propterea quin commodum uictoriæ iusque & facultas succedendi matri ab intestato, deferatur ipsi filio ad eumque spectet. neque de hoc ibi dubitatur, sed pro absoluto præsupponitur, secundum uulgatas iuris regulas. Et si dicas, quòd commodum potest filii esse in iure illo adeundi, quum incontinenti totum quęratur. d. l. placet?

Respond. magnum: habet enim in primis spem probabilem in bonis patris post mortem illius. l. in suis. ff. de liber. & posthum. not. Aretin. in l. qui in aliena. in uersiculo. sed & si. colum. secunda. ff. de acquirend. hæreditate. Vel aliter, quia in potestate eius est acquirere successionem matris patri suo, uel non: quum inuitus non posit cogi adire. l. renitente infrà de iure deliber. & si noluerit expectare existentiam sui iuris poterit hoc facere & sibi tunc acquirere: ut per Paul. Castr. in dicta lege filius. uel expectare mortem patris & adire & sibi ipsi quærere: ut per gloss. in. §. fina. d. l. is qui hæres. Commodum igitur uictoriæ filio delatum, inane & inutile non est, nec parui momenti. id quod etiam patet: quia aliàs sequeretur quòd iura quæ deferunt hæreditatem filio, potiùs quàm patri ut. l. nostra, & d. l. filij. ad Tertyll. cum simil. seruissent de uento. Nec obstant huic intelligentię duo motiua, quæ contra Rimin. suprà adducebam. quia in. d. l. filius, uerbum patri non malè ponitur. Dubitauit enim iurisconsultus si in iudicio querelę filij nomine intentato non obtinuisset, an quod ipsi patri datum fuit publicaretur? de legatis relictis aliis personis non erat dubium testamento remanente ualido, sed tantùm de legato facto patri testamentum impugnanti. nulla est ergo ineptitudo intelligere dubitationem, & illa uerba, quando patet nomine filii intentauit querelam, & non obtenuit.

Secundo motiuo respon. quòd erat maius dubium hoc secundo casu, quando pater querelam instituit, quàm ubi à filio deducta fuerat, ut dixi; ideò iurisconsul. hunc casum dubium uoluit decidere. Et relatio fit ad proxima immediatèq; præcedentia, non ad remota.

Et in casu uictoriæ pater absque dubio prodidisset legatum, quia re ad causam intestati reducta, corruunt omnia in testamento disposita, & contenta. d. l. Papinianus. §. si ex causa. & l. Titia. ff. de inofficio. testamen. nec de hoc dubitauit iurisconsul. in dicta lege filius. sed quęstionem dubiam proposuit, & decidit, quando pater non obtinuisset.

Postremò quomodo procedat ęquiparatio facta per Bart. de querela inoff. ad actionem iniuriarum, declarant Curt. & melius Rim.

Circa oppo. formatam per Bart. de. §. sed si ego. uidenda sunt quę. s. in no. dicta fuêre. Solutionem Bart. inducit hic Curt. in. xij. colú. ad quæstionem

60 not. † Nunquid ciuitas negligens punire delinquétes, conueniri possit tanquàm ratum habuerit? est in hoc loco aliquantulum impertinens. uide lanus Comen. in consi. xv. scribentes in. l. ciuitas. ff. si cer. pet. & in c. ratum, de reg. iur. in. vj.

Glo. in uerbo ratam diuiditur in duas partes, ut hic per Rimi. & Ias. Ex prima parte gloss. colligitur conclusio. quòd ratificatio agnitionis bon. pos. per filium facta & tacitè & expressè potest à patre fieri. de expressa probatur hic, & in. d. l. si. quis ordo. De tacita in iuribus gloss. Et quicquid dicat Iaso, etiam l. fin. ff. eo, alleg. per gloss. loquitur de tacita ratificatione, ex superueniencia furoris resultante. ut hic pulchrè per Curt. colum. xiij. nu. lxij. quę quidem tacita ratificatio agnitæ bonorum possess. inducitur, quando filius longo tempore patre sciente & tacente bona hæreditaria tenuisset, ac possedisset. iuribus in gloss. alleg. & plenius declarat hic Alexand.

Sed

Sed obstare uidetur, quia iura allegata per glos. loquuntur de acquisitione hæreditatis, quæ potest adiri & acquiri usque ad annos triginta. l. licèt, cum gloss. infrà de iure deliberan. si temporis illa diuturnitas suffragari prodesseque potest: secus ubi detur in successione prætoria; quia bonorum possess. peti uel agnosci debet intra dies centum uel intra annum per liberos & ascendentes. l. emancipata, infrà eodem. l. j. ff. de success. edict. quo tempore transacto expirat: iuribus præalleg. & l. fin. ff. quis ordo. Diuturnitas igitur temporis ponderata in. ll. alleg. per glo. non uidetur posse prodesse transacto tempore quo ipsa bonor. poss. competebat. maximè, quia sequenti in gradu acquiritur ius, cui fieri non debet præiudicium ex præsumpta ratificatione patris. l. si indebitum. §. fin. cum gloss. ff. rem rat. hab. ut post Bald. hic in septima oppos. Rimin. Deci. Curt. & alij dicunt.

Ex quo patet solu. ad id quod post antiquos defendendo gloss. dicebat Bart. aliter resoluit Deci. distinguendo & malè ut infrà dicam. Et propter pro habenda uera intelligentia istius articuli, considerandi sunt nonnulli casus secundum scribètes.

Primus, quando filius agnouisset bonor. possess. posteà pater intra tempora debita exegisset debitores hæreditarios uel soluisset debita successionis, aut fecisset alium actum, qui non posset fieri † citra ius & nomen hæredis. iuxta l. gerit. & l. pro hærede. ff. de acquirend. hæredit. & §. fina. instit. de hæred. qualit. & differentia: & per consequens qui hæreditatis aditionem inducit. & hoc casu absque dubio agnitio bonorum possess. rectè facta diceretur, & secuta ratificatione, omni dubio careret: quia hæc dicitur expressa ratificatio facto adhibita. l. Paulus. ff. rem rat. hab. & intra extrema ac tempora habilia.

61

Quinimmo dando unam interiorem tunicam seu camisiam Dei amore de bonis hæreditarijs induceretur ratificatio agnitæ bonorum possess. quia per talem actum inducitur aditio hæreditatis: ut per Bald. & Deci. in. l. non hoc. infrà unde cognatio. ergo & ratificatio agnitæ bonorum possess. Et sic non ostendat animum amplectendę hęreditatis uel successionis, seu comprobandi id quod filius legitimè fecit, sufficit. l. fina. infrà eod. l. ultima. ff. quis ordo. & §. fin. instit. eod.

Secundus casus, quando filius agnouisset bon. possess. post tempus legitimum aut agnitum in tempore debito non intimasset patri, illumque intra tempora edicti noluisset certiorare, ut comprobaret: ut hic per eos. & est casus clarus, quum paria sint aliquid non fieri, uel extrà tempus congruum ac legitimum fieri. l. fin. infrà eodem. l. non distinguemus. §. fina. ff. de arbitr. & l. ultima. ff. quis ordo. Et de hoc uidetur esse casus in §. final. instit. eo. ibi, intra statuta tempora iudicium ostenderit, nec in claris opus est coniecturis. iuribus uulg. facit. l. cum quidam. ꝟ. de condi. inser. adducta hic per Deci. in. iiij. colum. post Salic.

Tertius casus dubitabilis, † de quo in gloss. nostra, quando filius agnouisset bonor. possess. intra legitimum tempus patre sciente, & eodem posteà patiente tenuisset & possedisset bona hæreditaria

62

per annos decem. utrum huiuscemodi comprobatio sufficiat? receptior scribentium sententia est cum glo. hic & Bartol. quòd pater censeatur ratam habuisse agnitionem bonor. possess. factam per filium eique sit quęsita successio, ut hic latè per Alexand. Corn. Rimin. Ias. Dec. Curt. & alios, Alexan. & Aret. in. l. qui in aliena. in ult. col. ff. de acquir. hæred. propter præsumptionem iuris ex possessione, scientia & patientia longi temporis resultantem: ut in. d. l. qui in aliena. & l. si filius præalleg.

Quæ quidem communis opin. in puncto iuris periculosa est, quum absonum uideatur præsumptionem prædictam assumi debere lapso tempore bonor. possess. † Et sic tempore inhabili ad agnoscendum & acquirendum usum bonorum possess. ac successionem. argum. l. bonorum. ff. rem rat. habe. & l. fina. ff. quis ordo. ubi dicitur quòd bonorū possess. ab alio agnita, debet eo tempore ratificari, quum adhuc, in ea cā sit, ut peti possit. quemadmodum post Bald. hic in septimo capitulo tradunt Alex. Rimin. Dec. & alii. Et sicut expressa ratihabitio tunc non potuisset fieri, ut potè tempore incongruo & inhabili, iuribus præalleg. ita nec tacita. facit uulg. l. cum quid. ff. si certum petatur.

63

Et ea quæ dicuntur per Bar. & Doct. de his quæ sequuntur, quæ probant uoluntatem interuenisse à principio. l. si filius, & l. qui in aliena præalleg. procedunt quando uoluntas illa declarari potuisset, & sortiri effectum tempore actuum sequentiū, ut in casibus dictarū legum aditionis hæreditatis, quæ fieri potest usque ad annos xxx. d. l. licèt, cum aliis de quibus hic per Bald. Alexand. & alios. ideò nimirum, si cursus tanti temporis eum possessione rei, scientia & patientia patris & filii, quæ unum censentur, ut hic per Iaso. colum. quinta & Alexand. in dicta lege qui in aliena, colum. secunda, operatur, ut censeatur à principio uoluntas adeundi interuenisse. quę ratio cessat in terminis nostris, quum bono. possess. agnosci nequeat extrà tempora edicti. Et sic quòd diuturnitas temporis cū aliis adiunctis in casu. l. si filius, & l. qui in aliena, præalleg. præsumi faciat præcessisse iussum patris in aditione & acquisitione hæreditatis necessarium præalleg. §. iussum.

Et uideretur debere pariter pręsumi patrē à principio ratificasse bonor. possess. & sic intra tempus legitimum. Quia tamen termini non sunt pares, nec extrema habilia propter tempus à prætore præfinitum ad agnoscendum bonor. possess. transactum, cuius oppo. erat in d. l. si filius, ubi actus adhuc fieri tunc poterat, nimirum si aliud dicendum uideretur. ita quòd de hęreditate acquirenda ad bon. pos. agnoscendam, & sic ex diuersis & separatis malè arguitur. iuribus uulg.

Et si dicas fundamentum l. si filius, & l. qui in aliena. præalleg. non esse in ratione assignata. per Bald. & sequentes quòd ille actus posset eo tempore de nouo fieri, uerùm in diuturnitate temporis consistere, ut patet ex uerbis dictarum. ll. ibi, per longum tempus detinuit, in dicta lege si filius. & ibi, diu tamen possedit. in dicta lege qui in aliena. Respon. debere intelligi secundum terminos suos, uidelicèt quando actus ille eo tempore fieri potuis-

set, sicuti dicimus de ratione legis generali, quę intelligitur secūdum terminos ipsius legis super qua est posita.cap.super literis,de rescript.ubi Deci.no. in tertia colum.& Socin. in.§. & quid si tantùm.l. Gallus in secunda colum.de liber. & posthu. facit text.in cap.intelligentia. de uerbor.signific. in.l.si uno.ff.loc.in.l.insulam.ff.de præscr.uerb. sed subiectum non est de bono.possess. sed de hæreditate, ergo &c.

64 Præterea l.si filium, & l. qui in aliena, † procedunt ubi tractatur de mero commodo partium, uel de modico pręiudicio, secus quando tractaretur de magno incommodo aut præiudicio secundum Doct.hic,& in.d.l. qui in aliena. Alex.in consil.j. colum. fin. uolum.iiij. Moder.Taur.in tract. præscript.fol.x.& sequenti ubi latè tangunt intell. prędictarum.ll.si filius, & qui in aliena.

Quę licèt per glo.& doct. ad idem propositum allegentur,tamen loquuntur in diuersis terminis. nam in.l.qui in aliena, agitur de patientia filij. pater enim possidendo hęreditatem filio delatam uidetur expressè factoq; declarare, quòd uolebat filium eam adire.l.filio,infrà de iure deliberan. ideò ibi non tractatur de patientia ipsius, sed de patientia filii.in.l. si filius, tractatur de patientia patris, quia filius possidendo hęreditatem sibi delatam, satis demonstrat, & declarat uelle se pro herede gerere: secundum Aretin.in d.l.qui in aliena.uersiculo primo colum.prima in fin. Et licèt prędicti casus diuersi sint in facto, tamen respectu effectus non differunt secundum Modern. Taur. loco pręalleg.uersic. & uidentur. de quo tamen latius statim dicam.

65 Intelliguntur † ergo illa iura, quando tractatur de modico pręiudicio patientis,secus si de magno; ut per Taurin.loco pręalleg.& Ias.hic colum. v. in iiij.limit. quæ communis scribentium intelligentia satis potest procedere ad text. d.l. qui in aliena, ut per pręallegatos,& per Alexand.ī.de pact.in.l.si certis annis, colum.fin. optimè declarantem quomodo in d.l.qui in aliena. diceretur agi de modico præiudicio. sed non procedit ad.d.l.si filius, secundum uerùm sensum. quin ibi potius agebatur de fauore & commodo patientis, de quo text. ibi facit expressè mentionem,& de acquisitione; licèt in consequentiā potuisset patri damnum emergere ac contingere hæreditate reperta damnosa: ut per Bald.in.l.ij.infrà de legit. hęred.& Modern.Taur. loco præalleg.uersic.& dic secundum Bald. immo in l.qui in aliena, agi posset de magno pręiudicio, quando creditores hęreditarij conuenirēt patrem uti heredem propter possessionem bonorum hęreditariorum filio patiente: & patientia contra patrem allegaretur, ut ibi per Paul.de Castr.& Alex. in ult.colum.

Deci.hic colum.iii.in articulo principali reiecta opi.Salic.& Corn.distinguit. quam distinctionem damnant Curt.colum.xij.& Modern.Ferrar.char. xxvj.colum.j.Ego dico manifestè confundi per tex. in.d.l.si filius,& in.d.l.qui in aliena.in generalitate,inducendo ut statim dicam post Alex.in.d.l.qui in aliena.& per dicta Aret. ibidem in uersic.j.col. ij.de continuatione possessionis quę causat magnā præsumptionem iuris & iustitiæ pro possidente cō tinuè tanto tempore.

66 †Ab opi.igitur glo. Batt.& communi non est recedendum: quia plura in proposito concurrebant ad inducendum ratificationem prædictam.

In primis præcedebat causa ad talem acquisitionem præordinata, uidelicèt delatio bo. poss. filio facta. unde mirum non est, si ex patientia aditio uel agnitio citius præsumitur, arg.l.j.cum ibi not.ī.de acqu.poss.secundum Imol.Alex.& Are.in.d.l. qui in aliena.§.j.in ult.colum.

Secundò unitas personarum patris & filij iuxta l.fi.ī.de impub.& alijs subst.quia quod filius possidet, præsumitur possidere pater,ut post Bal. dicit hic Ias.col.iiij.& Aret.in.d.l.qui in aliena.in princ. in.ij.colum.

Tertiò possessio rei cum diuturnitate temporis ut hîc per Doct.Alex.in.d.l.qui in aliena, col.ij. & Mod. Taur.iu prima parte tertiæ partis princ. q. x. col.vj.uersic. & pondera.& hoc probant clarè.l. si filius,& l.qui in aliena,præalleg.

Quartò continuatio possessionis cū negligentia permittentis ac patientis filium dicta bona hæreditaria tādiu continuè possidere. uerisimile enim nō est,si contractus seu quasi nullius ualoris fuisset,ꝙ tam longo temporis interuallo lis uel controuersia non extitisset filio mota. Secus ubi non daretur continuata possessio secundum Aret.in.d.l.qui in aliena.in.§.j.col.ij. Et hoc de negligentia patientis filium possidere ponderant multùm Deci. hic col. iiij.& Curt.xiij.nu.lxij.quamuis non allegent Aretin.pulchrè loquentem loco pręalleg.pro qua opi. uidetur herclè esse text.in.l.si filius, & in.l.qui in aliena.præalleg. in generalitate sua, dum uolunt quòd possessio rei cum diuturnitate temporis sciētiaq; & patientia operetur effectum mandati, sicque quod uoluntas à principio & tempore debito censeatur interuenisse. Nec apparet ꝙ illud lōgum tempus possessionis fuerit ante lapsum.xxx.ann. à iure ciuili ad adeundum hæreditatem competentium.d.l.licèt.cum gl.prout intelligere opus esset, secundum opi.Bal.destruendo iura præall. secundum Alex.in.d.l.qui in aliena.in princ. in ult.col. hoc modo inducendo, esset ibi arg. fortissimū pro communi.hoc tamen me parum moueret, quū nō sit uerisimile, ꝙ illud longum tempus possessionis fuerit post annos xxx.elapsos,somnium uidetur,ergo non attendendum.l.non est uerisimile.ff.quod met. causa,aliis igitur prędictis rōnibus id melius probatur.

Ex quibus patet sol. ad opposita. quia licèt post annum elapsum à tempore delatę bon.pos.concurrentibus habilibus simus extrà legitimum tempus agnoscendi bo.pos.tamē accedentibus alijs probabilibus coniecturis,de quibus suprà, pręsumēdum est uoluntatem patris à principio tempore habili, & ratificationē congruo tempore in agnitione bono.poss.per filium factam interuenisse. nam quod præsumitur,iustum esse debet,& coniecturę rationabiles & pertinentes: ut per Bal.in.l.siue possidetis.suprà de proba.& in l.filium.ff. de his qui sunt sui uel alie.iur. sed prædictæ coniecturæ sunt tales, ergo &c.

Ex quibus etiam patet solu. ad illud quod maximè mouebat Iacob. Balduin. Bald. & sequaces ad tenendam oppo. de iure quæsito sequenti in gradu non agnita bonor. possess. intra tempora legitima. l. fin. infrà eod. l. unica. ℐ. titu. primo. & l. j. ff. de success. edict. contra quem in gradu proximo sequentem & ius illi quæsitum præsumere uidebatur iniustum. quia, quum ex prædictis legitimis & probabilibus coniecturis consensus præsumatur à principio & congruo tempore interuenisse, ut inquit Bart. uerùm non est alteri suisse ius quęsitum, ut hìc per Alex. Rim. Dec. & alios.

Et prædicta opinio hodie est minus dubia, quũ solus filius adire & agnoscere absque patre posśit l. fina. in principio. ℐ. de bon. quæ liber. ut hìc per Alexand. colum. iiij. posset tamen esse dubia respectu filii. d. l. qui in aliena. quando non constaret de agnitione, sed tantùm appareret de decennali possessione patris, ob quam uolumus pręsumere filium adiuisse uel agnouisse intra legitimum tẽpus.

Limitatur prędicta conclusio ut non procedat, quando de ueritate ad oppositum constaret, ut quando aduersarius assumeret onus probandi ꝙ filius intra legitima tempora non agnouit, nec cœpit possidere: quia quum dicta præsumptio non sit iuris & de iure, admitteretur quis ad probandum contrarium. auct. sed iam necesse, cum ibi no ta. suprà de donatio. ante nupt. ut hìc per Rimin. super hac glo. in tertia colum. & Deci. colum. iij. in uersic. confirmatur hoc. nam talis probatio tanquã fortior eliderет dictam præsumptionem minus fortem. l. di tus. ff. de integ. rest.

Secundò limitatur, quando constaret fuisse adhibitam pręsentiam pretoris. iuxta. l fina. ℐ. eod. aliàs simplex possessio non sufficeret, neque id inferret. Bald. in. l. ij. ℐ. de legit. hær. quæ limitatio confundi tur per cõclus. suprà firmatam, & per eam quæ hìc congerit Deci. colum. iiij. uersic. Et ex suprà dictis: quum omnia præsumantur solemniter acta accedentibus coniecturis prædictis: ideò Rimin. hìc in xiij. col. damnat Bald. in loco prææalleg.

67 Et est not. doctrina Bartol. hìc, † quòd ratificatio quę fit ad alium effectum, quàm ad finem conualidandi actum, fieri potest quandocunque, etiam lapso tempore dato ad conficiendum actum. quam doctrinam extollit Aret. in. l. edita. C. de edend. & Curt. hìc colum. xij. maximè per text. not. in. l. si donatio in. §. si sponsus. ff. de donatio. inter uirum & uxorem.

68 Alias lim. † ad. d. l. bonorum, rem rat. hab. ultra collectas per Deci. hìc in pen. colum. uide per eundem Dec. in. l. semper qui non prohibet. ff. de reg. iur. ubi scripsi.

69 Sumpta ex prædictis occasione † Iaso. non multùm pertinenter limitando multifariã d. l. si filius, latè tractat quid operetur diuturnitas temporis, & latiùs Mod. Taur. loco suprà alleg. & ego in. l. uelle non creditur. de reg. iur. ubi pulchrè examinaui illud quod imperfectè hìc tetigerunt Iaſ. & Deci.. an & quando pręsumatur mandatum.

Modò ad materiam. d. l. si filius, de pręsumptione ex temporis diuturnitate surgente, ultra prææalleg. uide accumulata per Bald. consil. 100. libr. tertio. Roman. consilio. cclxj. cclxxj. & cclxxv. & cccciij. Anchar. consilio. cxxxvj. & ccxlij. colum. ij. Al xan. consil. lxxix. in secundo dubio. lib. primo, consil. ix. colum. fin. lxx. colum. j. & iij. & xlv. in fin. uolum. iij. & consilio primo colum. iiij. consil. xij. xvij. & ultimò libr. iiij. & consil. l. colum. ij. libr. v. Barbar. consilio. xliij. columna. v. & l. colum. iij. uolum. primo. xxxiij. & xxxv. libr. ij. Aret. consil. xxxvj. & lxij. Corn. consil. cxliij. lib. iiij. Soci. consi. xxxvj. colum. iiij. lib. ij. cxv. colum. iij. in eod. xlvj. colum. penul. in. iiij. uolum. & in. l. j. in. §. per seruum, colum. fin. de acquiren. possess. Bologninum consil. xxxiij. colum. iij. Fel. in cap. sicut, colum. iiij. & v. de re iudi. ut in cap. Alber. colum. fin. de testi. & in cap. illud, colum. iij. de pręsumpt. Iaſ. & alios in. l. si certis annis. suprà de pact. Deci. consilio. xxxvj. cxviij. clij. ccxxij. cccij. ccccclviij. Curt. in tract. feud. in prima parte in. j. quæstione & Brun. in tract. de forma, char. lxxx. in. iiij. limi.

Circa quartam partem glo. dum uult quòd sicuti hodie filiusfam. potest hęreditatem adire & bonor. poss. efficaciter agnoscere inuito & recusante patre, pariformiter potest id facere ignorante. ut clarè omnia percipiatis, quum plura per scriben. in hoc articulo dicantur, ex ipsa secunda parte glo. colligo tres conclusiones.

70 Prima & principalis, † quòd hodie filiusfamil. ignorante patre potest adire & agnoscere bon possess. & sibi quęrit successionis commodum absque ratificatione patris.

Secunda conclus. hodie correcta sunt iura antiqua exigentia ratificationẽ patris ad efficacem acquisitionem ipsius bono. poss. & sic lex nostra, & l. fin. ff. quis ordo in bon. poss. ser. quò ad respectum prædictum. f. acquisitionis.

Tertia, quòd usufructus qui patri acquiritur & applicatur ex bonis per filium quæsitis stet in pendenti ac suspenso propter ratificationem patris adhibendam uel non adhibendam.

Circa primam, Bart. & communiter Doct. transeunt cum glo. ut hìc testantur Alexand. Corn. Rimi. Dec. & Iaſ. clarè declarans conclus. gloss. fundamentum consistit in coniunctione duarum ll. nidelicèt in. §. primo. & §. fin autem recusante, l. fi. ℐ. de bon. quę libe. uolentibus hodie filiumfam. inuito & recusante patre adire posse hæreditatem & sibi acquirere. Et in regula iuris antiqui, qui potest inuito, potest et ignorante. l. qui potest inuitis. ff. de reg. iur. l. iiij. §. illud. ff. de fideicom. libert. cum alijs adductis per glo. in. l. si in tres. ff. de arb.

71 Ang. Rimin. Iaſ. & quidam alij † tenuerunt contrariam opinio. quòd etiam hodie ignorante patre non posśit filius efficaciter bon. poss. agnoscere: ita quòd sibi quęratur ante ratificationem patris. Et opin. Ang. nititur defendere hìc Deci. in penult. col. & est sustentabilis in uia disputationis.

Primò hæc pars uidetur probari, quia correctio. ll. est euitanda nec inducenda est ex identitate uel maioritate rationis l. pręcipimus, in fine infrà de appellation. l. unica, suprà de inoff. dotib. auct. quas actiones, cum ibi not. suprà de sacro sanct. eccles. ut hìc per Alexand. Iaso. & alios. sed. d. §. fin autem recusante, est correctorius iu-

iuris antiqui uolentis filiusfam. non posse adire hæreditatem, nisi præcedente iussu patris. præalleg. §. iussum. & l. qui in aliena, cum l. filiusfam. de acqu. hęred. nec etiam petere bonor. poss. nisi ipso patre in tempore ratificante, ut hic & in d. l. fin. quis ordo. ergo debet intelligi strictè & in casu suo, patre uidelicet accusante, non in ignorante: ut hic per Alex. ad fin. ix. colum.

Secundò, quia non cessat omnino ratio propter quam interuenire debebat iussus patris reintegrationis personæ filij uidelicet per iussum patris; ut per gl. & Doct. in §. necessitate. d. l. fi. C. de bo. quæ liber. quæ persona filij non reperitur integra propter uinculum patriæ potestatis, ut & tradit Alexã. loco præalleg. ergo nec dispositio legis nostrę cessabit.

Tertiò, quia multa fieri possunt nobis inuitis quæ nobis absentibus & ignorãtibus fieri nequeunt nec ualent. l. duo ex tribus. ff. de re iudic. l. si in tres. ff. de arb. cũ alijs hic adductis per Ias. & alios.

Quartò, quia licèt filius hodie sit capax acquisi 72 tionis, † non tamen est capax administrationis, quę est penès patrem. d. l. fin. §. primo. & §. ubi autem, cum. §. filiis autem. immo ratione patriæ potestatis si uult, est legitimus administrator bonorum filij, licèt repudiauerit usumfructum. text. est singul. in. d. §. sin autem pater, & ibi not. Corn. ideò solus filius ignorante patre non debet posse adire nec agnoscere.

Quintò, quia text. in. d. §. sin autem, loquitur cõditionaliter, quum ablatiui absoluti conditionem importent. l. à testatore. ff. de condi. & demonst. traditur in rubr. sol. matr. quæ conditio in lege posita causam finalem importat. l. ij. §. fin. ubi Bart. not. ff. de dona. itaque ratio finalis. §. sin autem, fuit recusatio patris, & cessante dictã cã finali cessat legis dispositio. §. quamuis. l. adigere. ff. de iur. patr. c. cum cessante, de app. propterea. §. sin autem recusante, non debet ad ignorantem extendi.

Sextò, quia in aditione aduentitiæ hæreditatis filio delatę requiritur patris consensus, non solùm propter eius prejudicium, sed propter fauorem & utilitatem filij, ne in captionem & damnum incidat. d. §. filiis autem, ibi, iuueniles calores coarctare icciteo, quum pater possit filium in suam sententiam trahere, ne adeat aut agnoscat in sui dãnum, consilium non est spernendum. d. l. duo, cum prę-alleg. Nec procedit tunc regula d. l. qui potest inuitis. Et quãuis d. §. filiis autem, loquatur in proprietate & rebus particularibus, eadem tamen est ratio in aditione uel agnitione bono. poss. quia filius oneribus hæreditarijs suprà opinionem suam implicari posset.

Septimò ubi in actu conficiendo requiritur consensus alicuius, licèt eo inuito aliqua speciali ratione actus possit explicari, eo ignorante id fieri nequit. tex. est in l. fi. §. de iure emphy.

Octauò si communis & receptior sententia uera esset, aditio hęreditatis respectu usufruct. in suspenso staret. contra text. in. l. actus legitimi. ff. de reg. iur. cum not. per Aret. in d. §. iussum. col. iij.

Nonò, quia non est eadem ratio quando pater ignorat, quę est ubi contradicit propter reuerentiam puta per filium debitam. l. ueluti. ff. de iust. & iure. l. ij. & l. liberto. ff. de obseq. ptæst. quam reuerentiam illi non præstat nec impendit illo ignorante agnoscendo, ut hîc per Dec. in ult. col.

Decimò & ultimò pro ista opin. uidetur text. in d. l. fin. in. §. simili modo, ibi, & hęc quidem in his casibus obseruanda sunt, quibus discordia inter patrem & filium uertitur. ubi ergo non est discordia, ut in casu nostro, secus erit, secundum Rimin. hîc in. xv. colum. & latius trãscribunt Moder. Ferrarien. Et ad regulam d. l. qui potest inuitis. in qua iacet fundamentum communis opi. respon. posse, ut hîc per Rimin. colum. xv. & Dec. iiij. ꝙ ob diuersitatem rationis diuersum ius statuitur.

Sed non est recedendũ ab opi. præcedenti, tum quia receptior cui inhęrendum est, tum quia habet pro se stabile fundamentum super regula d. l. qui potest inuitis. quam regulam habens pro se dicitur rem certam & intentionem fundatam habere. l. ij. ff. si quis in ius uoc. non ierit. cum plenè no. in. l. j. ff. de reg. iur. & solutionibus accommodatis per Rimin. & alios contra communem statim respondebitur.

73 Ad primum igitur fundamentum dico, † ꝙ quũ prædicta duo posse ignorante facere qui potest inuito, equiparata sint & exequata per modum regulæ in l. antiqua suprà alleg. lex noua correctoria superueniens & disponens in uno, censetur disponere & in alio. l. si quis seruo. cum ibi not. per glo. & scrib. §. de furt. iuncto. §. j. l. ut tantùm. ff. de seruo corrup. quam regulam plenè examinaui in l. prætor. ff. de reg. iur. ideò. §. sin autem patre recusante, disponens id in patre recusante, locum habebit etiam in ignorante, prout etiam dixi in. d. l. pretor. maximè quòd prouisiones à iure ciuili in hærede introductę extenduntur etiam ad bono. poss. de iure prætorio. Alex. hîc col. xv. & Rimin. xv. cum alijs quæ adduxi in d. l. prætor. eò magis quòd text. in d. l. fin. in. §. pen. incip. quæ & in legatis, hanc extensionem facit; dum uult quòd ea quę suprà disposita sunt in similibus causis seruentur. ergo dispositã in hęrede in d. §. sin autem, locum etiam habebunt in bonor. poss. qui in omnibus loco hæredum habentur. l. ij. ff. eo. & §. quos autem. instit. eod. & illum text. §. pen. ponderat ad hoc Alex. hîc in. v. col. Ex qua solu. tolli possunt omnia alia argumenta in contrariũ facta: particularius tamen & expressius respondendo, ad secundum fundamentũ dico cessare penitus rationem requisiti consensus paterni, qui solùm erat propter interesse patris, cui in totũ per filium acquirebatur, & inuitus oneribus hęreditarijs obligari non debebat. l. j. & sequen. ff. eo. l. qui in aliena. ff. de acquir. hæred. hodie uerò acquiritur ipsi filio obligaturq; ipse non pater, cui remanet saluum ius sui usufruct. ideò cessat penitus ratio prædicta: & de interesse patris non agitur, ut hîc per Alexand. & Deci. in. iiij. v. & ultima columna.

Ex quorum dictis patet solu. ad motiuum Curt. hîc in viij. col. dicentis quòd consensus patris requirebatur non solùm propter interesse suum, sed propter filij utilitatem & fauorem, cui pater prouidere potest; & illum in contrariã sententiã trahere

ne eam

ne eā hereditatē adeat uel bo. poss. agnoscat tanquā damnosam. argum. d. l. si in tres. & l. duo ex tribus. 74 †facit text. not. in l. nec in ea. cum l. sequenti. ff. de adult. ꝙ pater sępe capit consilium pro filio. & quū possit filium in suā sententiam trahere ne adeat uel agnoscat, non debet filius posse adire patre ignorā te, & fortè incurrere in magnam paupertatem.

Quia, ut dictum est, consensus patris requiritur solùm propter præiudicium & interesse, ne pater obligetur oneribus hereditariis: ut dicunt Alex. & Dec. s. relati, & est de mente Iurisconsulti in d. l. qui in aliena. imputandumq; est filio si non uult, & nō curat de consilio patris. l. penul. s. de pact. l. in re. s. mand. Et licèt hæreditas possit esse damnosa, tamē apparenter titulus hæreditatis dicitur lucratiuus. l. inter stipulantem. §. si rem. cum ibi no. ff. de uerb. obl. & ille qui adit, facit animo acquirendi, ut hic, & in l. si filius. de acq. her.

Ad tertium & sic ad dictam l. duo ex tribus. & l. si in tres. respond. ꝙ in eis est diuersa ratio, ideo nimirum si sit diuersa iuris dispositio. nā ille tertius excludebatur ab officio suo, & agebatur etiā de prę iudicio partium, quia ille potest alios in suam sententiam trahere: secus in casu nostro, quia patri nō fit prejudicium, nec inuito, nec ignoranti, ut per Alex. & Decium & eundem Dec. in d. l. qui potest inuitus. et Iaſ. in l. duo ex tribus. col. prima, ꝙ iura illa particularem habent rationem, ut hic per eos, ideò &c.

Ad quartum respond. ꝙ non concludit, quin filius ignorante patre bono. poss. agnoscere possit & sibi quærere. l. cum oportet, in principio. s. de bon. quæ lib. & l. fi. eo. titulo: excepto usufr. patri per iura illa reseruato, si rem ratam habere noluerit: ut hic, & in d. l. fi. ff. quis ordo. inuito enim non acquiritur. l. hoc iure. in §. non potest. ff. de dona. l. inuito. ff. de reg. iu. ne oneribus hæreditariis implicetur inuitus. l. qui in aliena. & §. ubi autem, pręallega. cū not. per Are. in d. §. iussum, col. iij.

75 †Et si pater dictorum bonorum administrationem habere uoluerit, licèt usumfructum repudiauerit, audiri debet. §. fin autem patre. s. allega. aliàs tex. prouidet, ut ibi habetur: nihil itaque perit de iure patris, quamuis eo ignorante filius agnoscat. ut hic etiam uoluerunt Alex. & Dec. licèt non adducant iura præalleg. in iiij. & v. column. †Est ergo pa- 76 ter legitimus administrator bonorum filii. d. §. fin autem, non respectu aditionis aut agnitionis, ut hic per Dec. in v. col. Et quomodo procedat hoc, ꝙ pater sit legitimus administrator bonorum filii, dicam plenè in l. frater à fratre, in quęstionibus Bar. ff. de condi. indeb.

Ad quintum argum. respon. ꝙ licèt tex. §. fin autem, conditionaliter loquatur in patre recusante, uendicat tamen sibi locum in patre ignorante per regula exequutorū, de qua. s. & sic perinde est ac si loqueretur etiam de patre ignorante.

Ad sextum respond. ꝙ consensus patris requiritur solùm (ut dixi) propter interesse & preiudicium ipsius patris, cui non fit præiudicium aliquod nec respectu usufr. qui sibi saluus remanet, nec respectu administrationis, ut. s. declaraui, ideò nimirū, si de illius consensu uel scientia in agnitione non curatur. potest igitur filius patri dicere unà cum Christo ad discipulum: quid de hoc ad te? uel ut inquit Iurisconsul. in l. loci corpus. circa fi. ff. si seru. uend. quantùm ad te liberas ędes habeo, & si cum patris consilio rem gerere nolit, sibi imputet.

Ad septimum respond. regulam esse ad opposi. posse quid fieri aliquo ignorante, quod potest fieri eo inuito. nec subsistit argum. de emphyteota, qui non potest absolutè ius emphyteoticum alienare inuito domino directo: sed bene illo inuito, quando non uult ipse emere. d. l. fi. s. de iu. emphy. ideò nimirum, si requiritur oblatio, & ante oblationem non possit fieri alienatio. Eapropter ante oblationē inuito domino dicta alienatio fieri non potest: ergo nec eo ignorante.

Ad octauum respond. potest, ut per Are. in d. §. iussum, column. iiij. siue ut hic per Deci. column. v. uersi. aliam rationem ponit. uel clarius, uerum non esse, ꝙ actus agnitionis stet in suspenso, quum successio (ut dixi) filio acquiratur reseruato patri usufructu & administratione in filium si tamen ipse uoluerit.

Ad nonum respon. ꝙ ratio dictæ prohibitionis adeundi, & agnoscēdi, nō est fundata in reuerentia paterna, ut Deci. uolebat, sed super interesse & pręiudicio patris, quemadmodum, suprà uidimus, quod quidem ius remanet penitus saluum, & reseruatum patri. Rursus, minor reuerentia eidem impenditur. quando ipso recusante & contradicente filius adit uel agnoscit, & magis cōtēnitur, quàm quando ignorante, & sic nō contradicente, & tamē primo casu id potest facere: ergo multò magis in secundo.

Ad decimum & ult. respon. ꝙ inductio tex. præalleg. nihil facit, nec refragatur communi sententię, ut hic per Dec. in v. colum. Vel etiam aliter respon. quia id satis fuerat ostensum in §. fin autem patre, qui loquitur stāte discordia inter patrem & filium; tū uirtute antiquæ regulæ exæquantis posse quid fieri eo ignorante, quod fieri potest eo inuito, prędicta dispositio loquens in patre contradicente & inuito, procedit pariter in ignorante.

Et in d. §. simili modo, imperator uerba illa discordiæ repetiit propter id quod posteà subiungit, ꝙ ubi uoluntas eorum in unū concurrit, filius pro prietatem, & pater usufructum habet.

Ex quibus optimè defensata remanet opinio gl. & communis, ꝙ patre ignorante filius possit bon. poss. agnoscere.

Econtrariò tamen ignorante filio, pater non poterit adire uel agnoscere, quum non sit eadem ratio. nam filio, & non patri delata est hereditas, uel bo. poss. ut hic. & pater admittatur solùm post recusatione filii. d. l. fi. in principio. Et ita post Comen. tenet etiam Dec. in v. col. uersi. ultimò non obstat, & in ult. col. uersi. Et retenta tamen communi.

Secunda conclusio superius collecta satis ex suprascriptis est discussa, quia similiter sunt correcta iura, quę requirunt ratificationem agnitionis bonorum poss. per filium factæ, ut efficax sit agnitio, quemadmodum correcta sunt iura loquentia de aditione hereditatis.

Et consequenter lex nostra inquantùm requirit dictam

dictam ratificationem erit correcta, quia eidem ratificanti non quæritur successionis emolumentū, ut prius quærebatur, secundum tempus istius l. sed remanet penès filium excepto usufr. ut dixi, tamen quia non est necessaria ratificatio aliqua ad contrahendum agnitionem filii, quum (ut diximus) eo recusante & inuito possit fieri.

77 Circa tertiā conclu. † de usufructu qui potest stare in suspenso & pendēti, ui de quę scripsi in l. actus legitimi. de reg. iur.

Glo. fi. super uerbo transacto. diuiditur in quatuor partes, in prima declarat tex. in aliis quęrit & respon. ut hic per Rimi.

78 Concludit primò glo. φ ex quocunque capite filius ueniat ad successionem paternam, annum habit. sicq; magis inspicitur & attenditur persona cui successio defertur, quā natura ipsius successionis. iuribus per gloss. alleg. & §. fi. l. j. ff. de succ. edic. ibi, persona est. n. quę meruit hoc beneficium, & in l. fi. quæ uult ex omnibus causis liberis & parentibus bo. poss. intra annum competere, prout etiam uult tex. in §. fi. l. pe. ff. quis ordo.

Ratio assignari potest, quia ex quocunque capite filius ueniat, ut suus uenit, & tanquàm descendens, quibus datur annus. l. de bonis. §. huic autem ff. de carb. edic. & d. l. j. in §. fi. ideo in honorem sanguinis & continuationem dominii id tempus filiis datur. §. largius. l. j. de suc. edic. & quia id à lege specialiter dispositum fuit. nam secundum strictam rationem disputandi, quando filius uenit ad dictam successionem ex secundo, uel tertio capite, non deberet habere annum, sed tempus statutum uenientibus ex dictis capitibus: ut hic per Deci. in princ. ult. col. facit. l. quæritur. ff. de admi. tut. & l. fin autē, cum sequen. ff. de pact.

Ego uerò arbitror, φ nisi ita à lege statutum fuisset, filius ex dictis capitibus ueniens nō haberet annum, sed dies centum, quod tempus præfixum est ab edicto uenire uolenti ex prędictis capitibus, prætorem tamen rectè etiam dictis casibus tempus anni indulsisse in honorem sanguinis & continuationem dominii, ut dicitur. in dict. §. largius. & propter causam originalem in prædictis personis existentem.

79 Ex † qua conclusi. primò infert ad not. decisionē Bal. in l. licèt. quæstione iiii. ꝟ. de iure delib. φ filius exclusus à successione paterna lapsu annorū xxx. de iure ciuili iuxta no. in d. l. licèt. potest succedere intra alios xxx. annos sequētes ex secūdo capite agnatorum: ut hic per Alex. Corn. & Ias. & per eosdem in d. l. licèt. & latiùs per Mod. Taur. in tract. præscri. fol xxxvj. quæst. xix. Cur. hic colum ult. & Mod. lib. iiii. Paradox. c. iiii. post Tigrinum & alios tenēt contrarium. primò, quia ius ciuile non facit dicta tria capita prout ius prætorium, sed defert hæreditatem filio ut filio, alioqui emancipatus admitteretur uti cognatus, quod est falsum, §. emancipati. instit. de hęred. quæ ab intest. defer. Secundò, quia de iure ciuili ius quęsitū tollitur spatio xxx. annorum. l. sicut, & l. omnes, infrà de præscrip. xxx. annorum, ergo fortius ius adeundi, quod non ita propriè ut alia iura quęsitum dicitur. l. pretia rerum. ff. ad l. falcid.

Non est recedendum à decisione Bal. quæ (ut dixi) communis est. pro qua Alex. bis consuluit, ut per Moder. Taor. loco pręalleg. & Ias. in l. quandiu. col. iii. ff. de acq. hær. ubi Are. col. fi. & Corn. in d. l. licèt. colum. ult.

Nō obst. primum arg. ꝟ. ad opposi. factum. quia respon. φ ius C. facit duo tantum capita seu partes filiorum & agnatorum, ut per Alex. in d. l. quandiu colum. ii. & filius sit agnatus proximior. l. Iuriscon sultus. in prin. ff. de grad. Alex. hic in v. col. quo iure emancipati & agnati nō uocabant, ideò ex quolibet predictorum capitum debet posse uenire hodie. & iure auctenticorum emancipati & agnati uocantur ab intestato, de iure ciuili sublata differentia emancipationis & patriæ potestatis ac agnationis, & cognationis. §. nullam in auth. de her. ab intesta. ueni. Et sic de iure nouissimo filius habebit tria ca-

80 pita, † & sic annos nonaginta, antequàm excludatur ab adeundo ex ipsis tribus capitibus per eandē rationem. Et ita Mod. Tau. dicunt loco prællegato licèt prædicta non allegent. Et sic tertium caput cōpetet tātum filio de iure nouissimo, facit quod scribit hic Curt. columna. xv. & Modernio. Papien. colum. penult.

Ad secundum respond. φ ius adeundi respectu sui ipsos est ius filio quęsitum, ut hac lege, quāuis respectu successionis consequēdæ dicatur ius quęrendum. & quum ex pluribus capitibus competat, uno sublato restat aliud, cui nō præscribitur minori spacio xxx. annorum. d. l. licèt, cum glo. ideò nimirū, si propter dicta duo capita subalternatim cōpetentia anni sexaginta eisdē filiis dantur ad adeun

81 dum. † Et φ præscriptio aduersus ius adeundi dicatur cōtra ius quęsitum, ponit in specie Corn. in d. l. licèt. colum. ii.

Limitatur primò dicta conclusio ut p Ias. in d. l. licèt. ad fi. & dixi. ꝟ. examinando glo. sed non est pro pria limit. quum non sit de terminis regulæ. Secundò lim. ut per Mod. Taur. loco præal.

Ex prędictis inferri potest secundo loco ad not. quęstionem. Vtrum filius ueniēs ad hæreditatē pa

82 tris † ex capite agnatorum præscribat titulo pro hęrede, & sic locum habeat lex nihil. ꝟ. de usucap. pro hærede. Bald. in rub. extra de pręsump. tenuit eum prescribere posse, sed quum filius ex quocunq; capite ueniat, ut filius, sunq; tractetur, ut diximus, uidetur φ nihil possit præscribere pro hærede. & φ d. l. nihil, locum semper habeat in ipso filio ueniente ad hæreditatē patris ex quouis capite: ut hic post Ang. uolunt Rim. et Iacob. de Sancto Georg. eo φ suus hæres titulo pro herede non prescribat quom mortuo patre nouum titulum non acquirat, sed sit in eum continuatio eiusdem naturæ, & qualitatis ut penès patrem erat. l. cum miles. ff. ex quib. cau. maio. quæ rō (ut dixi) militat etiam φ filius ueniat ex capite agnatorum, ut hic per Mod. Papi. col. pen. relinquentes tamen cogitandum.

Sed non est recedendum à decisione Bald. communiter approbata, ut hic per Alex. Rimi. Iason. & Deci. in ult. colum. Alexan. & Ias. in d. l. licèt. ꝟ. de iure delib. Soc. in l. si filius qui patri, colu. xj. de uulg. Mod. Taur. in rep. l. Celsus, col. xix. nu. xlix. de usucap. quia φ filius remaneat suus & in successione tali

tali tractetur tanquàm descendens, hoc est ex priuilegio sibi specialiter indulto rationibus prædictis. Iccircò retorqueri non debet in læsionem suam quod præscribere non possit titulo pro hærede neniens ex capite agnatorum secundum præfatos scriben. propterea filius poterit suitate non uti, & titulo pro hærede ea non considerata præscribere: ut per Soci. & alios præallegatos.

83 Ex quibus patet,†filium ex tribus capitibus posse succedere, & ex quolibet habere annum. §. sed uidendum, cum suprà allegatis.

Quæ conclusio declaratur, ampliatur & limitatur multifariam, quæ omnia signabitis ad tex. d. §. sed uidendum.

Et primò declarate prædictam conclusi. non quod omnes bono. poss. dictorum capitum clandantur anno, ut uoluit glo.l. certum. ℸ. unde legi. sed quòd cuilibet dictarum bon. poss. præfinitus sit annus. & sic unde lib. anno finitur: unde leg. alio: unde cog. alio tertio anno. ita uoluit hic glo. Bal. Alexan. Iaso. & alii, & Alex. in d.l. quandiu la prima col. ult. de acq. hær. si enim diceremus prædictas bo. pos. an no finiri resultaret absurdum, quum sola bon. poss. unde lib. competens filio aliis non consideratis anno uiuat, sinperuacuò darentur aliæ duæ: si etiam ipsæ eodem spatio annali finirentur, nisi uno casu repudiationis capitis unde lib. factæ per filium intra tempus anni ipsius bo. pos. unde lib.

Secundò ampliatur ille tex. ut procedat etiã hodie, quia licèt sublata sit differentia agnationis & cognationis, & capita ipsa in unum transfusa uideantur, uiget tamen adhuc & uiuit dispositio. §. sed uidendum, ut per Alex. in l. fina. colum. j. ℸ. unde leg. Cor. in d. licet, colum. fina. & Moder. in iiii. cap. iiii. lib. Paradox. licèt Deci. disputando contrarium teneat in l. cum priorem, in fi. infrà unde legit. Cuius motiuo patet sol. ex dictis Alexan. in d.l. fin. & Are. in d.l. quandiu, col. ult. ubi clarè respon. ad d. §. nullam.

Tertiò amplia, ut procedat nedum in filio, sed & in agnato, qui similiter est cognatus: quia habet duo capita agnatorum, & cognatorum. ut per Rim. & Ias. in l. ii. ℸ. eo. & Deci. ℸ. col. ult. ponderantem hoc probare tex. in d. §. sed uidendum. facit quod dicam in vj. ampliatione.

Quartò amplia, siue excludatur quis tempore, aut repudiatione. ita uult tex. ibi, dum dicit repudiatione uel tẽpore. quod intellige ubi repudians limitasset eius repudiationem ad caput unde liberi pu ta. ita procedit & intelligitur ille tex. aliàs si repudiatio indistinctè & in rem facta esset, excluderetur in distinctè ab omnibus capitibus, ut ibi per glo. communiter approbatam. De quo latè diximus, suprà.

Quintò licèt tex. in d. §. sed uidendum, non loquatur de hæreditate materna, in qua non deferi-
84 tur bon. poss.†ex capite unde lib. l. fi. ℸ. de suis & legitim. cum no. per Are. in d.l. quandiu, col. fi. Alex. in l. posthumo, col. iii. & iiii. ℸ. de contratab. in sub. ℸ. unde leg. & in consi. lxxxix. Viso. col. ii. lib. ii. procedit tamen etiam in hæreditate materna, eius ratione considerata respectu capitum unde leg. & unde cog. quæ filio competunt: ut per Alex. in loco proximè alleg. ubi etiam dicit quod hodie filius ad hæreditatem maternam uocatur ex capite liberorum per senatusconsult. Orfic. & ex capite legitimorum per unde leg. ut ff. unde legit. l. ii. in fi. & pariter ex capite unde cog. l. j. & ij. ff. unde cog.

Eapropter quum ex pluribus capitibus filius ad hæreditatem matris uenire possit, ratio §. sed uiden. in illo locum habebit, & similiter dispositio secundum Alex. faciunt quæ diximus suprà in iii. ampli. de agnato, cui competunt duo capita. Et quanuis habeat duo capita legitimorum & cognatorum, non habet tamen annum ex quolibet capite, sed cẽrum dies: quia annus ille datur tãtùm, quando uenit ad bona patris, uti propria, ut hic plenius per Rimi. col. xvj.

Ex æquitate tamen fortè aliud esset, quum sit filius & bona materna sint etiam filio multùm debita, quibus non potest sine causa priuari, saltem respectu legitimæ.

Sextò pro ampl. not. est, quod quando filius uenit per caput unde agna præcedit alios in eodem gradu existentes. l. ij. unde lega. cum not. per Dec. in l. unica, col. iij. in tit. primo, & in l. si emancipati. col. v. ℸ. de colla. & hoc propter qualitatem suitatis. l. de bonis §. primo. ff. de carb. edic. l. ij. in principio. ff. de suis, & legit. Curt. col. xv. sed quando uenit ex capite unde cog. & si ueniat ut suus, nõ tamen excludit agnatos, quia eum in gradu præcedunt: ut per Dec. loco præallega. & patet manifestè, quia successiones gra
85 datim deferũtur. l. ij. ff. quis ordo. Eapropter hoc casu qui uenit ad successionẽ ut suus, uincitur ab eo qui non uenit ut suus: & consequenter causa extraneorum præualet causæ suorum: quod mirum uidetur. sed hoc contingit, quia prætor noluit beneficium suii dare in præiudicium præcedentis gradus, quo si filius uti uoluerit, ut datũ fuit acceptari debet. l. quæritur. ff. de admi. tu.

Limita. nunc prædictam conclusi. & tex. in d. §. sed uidendum, nisi quis repudiasset hæreditatem, uel successionem, & sic excluderetur repudiatione. secundum glo. in d. §. sed uidendum. in uerbo succedat. facit l. pen. ℸ. de pact. quod procedit etiam in renunciante ultimo capiti: quia in necessarium antecedens, uidetur renunciasse præcedentibus capitibus, ex quibus tunc uenire non poterit. ut per Ale. in l. unica. colum. ii. ℸ. tit. proximo. Ias. in §. hæres. l. nec is. ff de acquiren. hæredita. dixi. s. in not. & in d.l. unica.

Secundò lim. nisi in capite à quo qs excluditur, esset alius qui uti prior renunciantem uolentem ex sequenti capite uenire impediret. ut per Are. in d.l. quandiu. col. fi. Corn. in d.l. licèt. col. ii. Dec. in d.l. unica, in iij. col.

Et uidetur mihi esse tex. expressus in d. §. sed uidẽ dum. ibi, nec cæteris defertur. & ibi, post his. tamen prædicto casu potest uenire de iure ciuili cum existentibus in primo gradu, ut per Alex. in d.l. unica. col. j. & in pręal. cõsi. lxxxix. col. ij. faciunt quæ diximus. s. in vj. ampliatione.

Tertiò restringe tex. d. §. sed uidendum, ut licèt filio competant prædicta tria capita, tamen ad hæredem illa nõ transmittit. l. emancipata, cum ibi no. per Ias. in iii. col. & Dec. in ii. no-

Quartò

Quartò limi.in emancipato,cui secúdum ista tẽra non competebat secundum caput unde legit.ut per Rimin.in d.l.emancipati,col.j. hodie secus,ut ibi dicam.

Possent etiam contra prędicta moueri non nullę no.difficultates,ut hîc per Cur.col.xv.& Mod.Pap. col.pe.& fi.ut per eos.

In ea.glo.ibi,in arrogato.concludit glo. ꝙ hodie in profectitijs nihil sit immutatum nec innouatũ, ideò totum acquiri patri, tam respectu proprietatis,quàm ususfr.§.sancitum, instit.per quas perso. nob.acquir.& infrà de bon.quę lib.l.cum oportet, in princip.

Et quemadmodum olim filius contemplatione patris institutus sine iussu patris non poterat adire. §.iussum,& l.qui in aliena.ſ.alleg.ita nec hodie. ꝓpтereà recusante patre filius non poterit profectitiam adire hęreditatem.Et per consequens l. fin.ĵ. de bon.quę lib.non uendicat sibi locum isto casu: quia in correctorijs etiam ex maioritate rationis, non debet extensio fieri.l.præcipimus.in fine.ĵ. de appel.ut hîc per Alex.colum.pen.& fi.Quæ conclusio est approbata à Bar.& aliis communiter, ut hic per Alex.Rimi.& Iaso.col.pe. & fi.& Cor.in d.l.fi. in principio.& in §.simili modo.respondendo multifariam ad illum tex.qui uidebatur ualde refragari.de quo etiam per Are.in d.§.iussum.col.v.

Contrariam tamen opi.tenuerunt Cy.& Barto. in d.§.simili modo.per illum tex.quam sententiam utĩ ueriorem sequuntur hîc Dec.col.ix.& ult.Cur. char.iii.& Mod.Pap.col.vj.articulus est disputabilis,tamen non est à communi recedendum, quam etiam nituntur defendere hic Moderni or. Ferrar. char.xxix.

86 In ea.glo.ibi.§.iussum.† quæstio est ardua, quænam sit ratio,quòd in aditione hæreditatis, quæ fit per filium requiratur iussus patris. §. iussum. & l. qui in aliena.præalleg.secus est in bo.poss.quæ ratificari potest:ut hîc,& l.fin.ff.quis ordo. 87 †maximè, quum ita se habeat bo.poss.de iure pretorio, sicuti hæreditas de iure ciuili.l.ii.ff.eo.§.quos autem.institu.de bono.poss.l.j.§.bonorum.ff.ad Treb. notat Dec.suprà in rub.colum.vij.uersi. Bulgarin.Articulus subtilis est & difficilis,quamuis parum utilis. ideò Alex.hîc in fi.dicit nolle super hoc immorari, & transit cum glo.& Bar.latiùs insistit in d.l.qui in aliena.sed ratio glo.non est bona,ut hîc per Rimin. colum.ultima.& Dec.ix.per l.fi.ff.de lib.& posthu. ubi patet ꝙ pretor curabat de patria potestate, nisi resultaret magna iniquitas,prout quãdo filius emãcipatus ab hęreditate patris excludebatur.uulga.§. emancipati.Pręttereà, non ne est dare bo.poss.de iure ciuili l. unica. ff. ut ex.ll. quæ tamé potest ratificari,ut hac lege:ergo ratio glo.non est generalis: qa in dicta bo.poss.de iure ciuili inuéta secundum rationem prędictam iussus debet pręcedere, & non sufficeret sequi ratificationem.de quo tamen articulo an sit reperire bo.poss.quæ sit de iure ciuili diximus latè in superioribus.

Difficile est assignare concludentem rationem. Doct.in d.l.qui in aliena.latè insistunt.Deci.& Rimi.hic reprobat ferè omnes.illa quam ultimo loco ponit Dec.ꝙ aditio sit actus magis solennis, quàm agnitio bonorum possess. non probatur iure,immo maior solennitatis olim & hodie erat & est necessaria in petitione uel agnitione bonorum poss. quàm in aditione hęreditatis.quia olim requirebatur decretum,hodie agnitio iudicialis simplex.l. j.§. dari.& §.decretalis.ff.eod.l.fi.ĵ.eo.l.fi.§.primo.suprà de cura.furi. & tamen additio solo animo per aliqua declarato perficiebatur.l.gerit.l.pro hærede.ff. de acquirend.hęred.§.fina.institu.de hæred.qualit. & differ.

Videtur ꝙ ratio gl.rectè intelligendo possit procedere, quia successio hęreditaria est de iure ciuili ex.l.xij.tab.ut.ſ.dixi.quo iure introducta est patria potestas,ut in glo. qui quidem actus acquisitionis hęreditatis quum sit magni effectus & importantiæ.l.j.ff.eo.& l.qui in aliena.pręalleg. lex ciuilis q̃ patriam potestatem introduxerat, in hoc actu ita graui & ponderoso dispo suit considerandam esse patriam potestatem,& iussum patris in aditione hęreditatis præcedere debere.sed prætor qui non introduxit patriam potestatem,effectumq; & æquitatem magis curabat,quàm apices iuris & subtilitates.§.emancipati.& §.quos autem præallegat. non curauit hoc casu ꝙ pręcederet iussus sola ratificatione contentus, per quam in effectu satis conseruabat iura partium filii,qui poterat petere ignorante patre,& patris qui poterat ratificare & usumfructũ acquirere.

Reliqua dicta Bar.expedita sunt pro maiori parte super tex.& glo.ut cadebant. Bart. enim, ut uerum fateor, nimis inordinatè & confusè hîc processit:hæc satis sint. Paduæ pridie nonas Decembres. 1548.

SVMMARIVM.

1 *Emancipatus quis dicatur. Et an statutum loquens de agnatis locum habeat in emancipatis,& nu.2.*

3 *Intrà,& infrà an,& quomodo differant.*

4 *Bonorum possess.quam quis agnoscit,caput an exprimi debeat.*

5 *Hæreditatis petitione agens an teneatur exprimere, & specificare utrum sit hæres ex testamento,uel ab intestato.*

6 *Vendicatio ad quid detur,& de significatione ipsius uocabuli.*

7 *Successionis uerbum quomodò capiatur tàm in hac lege quàm alibi,& nu.8.*

9 *Transmissionum successionum ad hæredes plures sunt species,& nu.sequentibus.*

10 *De suitate quæ non cadit in emancipatis, & numer. sequenti.*

12 *Bon.possessio quare non transmittatur per suos, & nu. sequenti.*

13 *Hæreditas quando transmittitur,non transmittitur, ut adita,sed ut adeunda cum beneficio abstinendi.*

14 *Bono.possessionis edictalis ius,quare non transmittatur ad hæredes,prout transmittuntur alia iura, & nu. sequenti.*

17 *Tex.l.unicæ.C.de his qui ante aper.tab. Et de transmissione,quæ fit uirtute eius legis,& num.sequenti ubi plenè.*

20 *Tex.l.cum antiquioribus.C.de iur.delib.& eius materia*

teria plenè tangitur,& nu.sequenti.

21 *Tex.istius l.emancipata. hodie non procedit in terminis dictæ l.unicæ,& d.l.cum antiquioribus,& nu. sequenti.*

23 *Intellectus istius l.emancipata.plenè excutiuntur,& nu. sequentibus.*

26 *Intellectus auctoris nouus & pulcher ad hanc legem.*

29 *Substitutionis ius non transmittitur regulariter, aliquando tamen sic.& nu.sequentibus.*

31 *Bo.poss.antiquitus quamuis non decreta, modo petita, non amittebatur transacto tempore.*

32 *Tex.l.cum quidam.ff.de bon.poss.declaratur.*

33 *Transmissio ad hæredem an fiat de iure contratabulandi,de iure dicendi testamentum nullum,& de querela,& nu.sequenti.*

38 *Suorum appellatione de quibus intelligatur.*

Lex Emancipata.eod.titu.

VTILIS est & famosa, sed malè per Doct. declarata. ego(Deo fauente)pulcherrimo,nouo & uero intellectu illam uobis ornatam relinquam. Veritas summarii & figurationis casus ab intellectu legis dependet, quem.j. plenè excutiam,sibiq; ponam rationes dubitandi & decidendi ad hanc legem,interim tamen ita summabitis:Filia emancipata decedens non agnita bonorum possess. unde libe. in bonis patris ius nullum paternam successionem uendicandi ad hæredem transmittit.

Diuiditur in duas partes,in prima factum propositum reassumit,in secunda ibi, nullã, respõdet.

Quia declaratio uerborum, quæ subobscurum tex.reddunt,nos libentius ad lectionem propositę materię perducit,& euidentiorem prędstat ad legem intellectum:ut uoluit Pompo.in l.prima.ff.de orig. iur.apostillando(ut aiunt)uerba quædam legis primò declarabimus.

1 Emancipata ergo†de qua lex nostra in principio meminit,dicitur à patria potestate liberata, seu extra manum ac potestatem patris missa.§. prętereà, instit.quib.mod.ius pat.pot.sol.aliquando ponitur pro dedito & addicto ac ueluti in mancipium adscripto,ut sępe per Cice.

2 †Nunquid autẽ in emãcipato locũ habeat statutum de aguatis loquens,tradit Dec.in consi.xiii.&.j.in rub.unde legi. Et quõ probetur agnatio quę per emancipationem olim tollebatur,latè ponit Ias.in consi.lxxxj.lib. primo.

3 In tex. ibi intra annum †intrà & infrà differunt secundum quosdam,quia intra adijcitur tempori, ut hîc,infrà loco,ut per Iaso.s.eod.in rub.column. iij.ubi etiam Deci. col.iij.probantes ista confundi, maximè in iure,ut ibi etiam diximus.De anno autem dato liberis ad petendum, uel agnoscendum bonorum poss.uide quę latè diximus suprà in glo. fin.l.primę.

4 In tex.ibi,unde lib.†infertur ex his uerbis in huiuscemodi agnitione requiri expressionem capitis, ex quo agnoscat quis bono.poss.& uult succedere, secundum Barb.s.in rub.& ponit Dec.j.in ultimo not.sed hic tex.ut Dec.ait,nihil facit; quia ista sunt uerba narratiua facti propositi & reassumpti;& receptior scribentium sententia ac ueritas est ad oppo.ut latè per Alex.Rimi.Iaso.& Dec.in l.sequenti per plura adducta ibi per eos.

5 Similiter agens petitione hæreditatis†non tenetur exprimere & specificare an sit hęres ex testamẽto uel ab intestato,nisi interesset partis id requirentis fieri.l.si is ad quem.ubi Alex.col.j.ff.de acquir. hæred.& Dec.in l.fi.col.iij.j.de success.edic. Eodẽ modo agens non tenetur in libello exprimere actionis nomen.l.j.ff.si mess.fals.mod.dix.ca. cum dilecti,de iudi. cum plenè.not.in l.edita.C.de eden.

6 In eo.tex.ibi,uẽdicationem successionis. †Quia uniuersalis successio non potest uendicari.l.uendicatio.ff.de rei uẽd.sed datur petitio hęreditatis, aut interdictum quorum bon.uel remedium l.fi.j.de edic.diui Adri.ut per Ang.instit.de actio.in §. actionum,& in §.quadrupli.ideo id uocabulum hîc nõ importat,nec significat realem rei uendicationem, sed stat pro petere,appropriare & auocare, ut in l. ii.j.de success.edict. & in l.unica.j.de his qui ante aper.tab.facit tex.cum glo.in c.ij cum glo.de dona. inter uirum & uxo.& quæ scribit Rimi.j.in ultim. no.& Alb.de Rosa.in dictioonario in uerbo Vendicare.ubi ponit de eo uerbo, quod in iure nostro multifariam ponitur.

7 In eod. tex.ibi successionis.†istud uerbum capi potest in genere,& in specie,sicuti substitutio. Capiendo in genere est in alterius locum positio,quũ succedere sit in alterius locum ingredi seu uenire. l.in fraudem.§.conductor.ff.de iu.fis.l.edictum.& l.proponebatur.ff.de iudi.l.meminisse.ff. de offic. procon.& leg.& probatur optimè in rubr.de orig. iur.& per Cice.in iii.offi.ibi,hæredes moueat,& ipse in eorum locum succedat. hinc etiam Augustinus,Deus non discedit, quia ei non succeditur.sed in proposito nostro est in uniuersum ius,quod defunctus habuit repositio, ut probatur in l.iij.ff. eo. in l.nihil aliud est hær.& in l.hæreditas.ff.de uerb. sign.Et prout.j.dicam enucleando intellectum le-

8 gis†uerbum istud successionis,positum est hîc cũ mysterio,non enim dixit hæreditatem,quia de ciuili successione tantùm non intendit dicere, nec etiã dixit bonorum poss. quia de successione prætoria tantùm loqui noluit.nec dixit reliquum tempus, quia de hoc non erat quęstio,neque ad unum caput edicti se restrinxit, sed uendicationem successionis dixit,ut ius omne & omnem uiam uendicãdi euincendiq; successionẽ comprehenderet:& sic tam de iure ciuili,quã de iure prætorio,ut.j.dicã. & significat successionis uerbum uniuersalem rerũ defuncti acquisitionẽ.§.his autem.l.quędam.ff. de edend.notat Socin. in l. si filius. columna xj.ff. de uulgar.

9 †Et quia hîc de transmissione successionis agitur,Iason eam materiã ingrediens,tres species trãsmissionum successionis examinat, de quibus plenius per Bar.Imo.Are.& alios in l.uentre.ff.de acq. hęr.& eundem Iaso.in consi.o.j.lib.ii.restringendo tam rem ad pauca,iuxta consilium Iurisconf. in l.j. ff.si cer.peta. Prima species transmissionis est,quæ

fit

fit iure suitatis ad quoscunque hęredes.l.apud hostes.C.de suis & legit.ibi; hæres extitit sua,& ad te transmisit successionē.loquitur enim de essentia hęredis propter suitatem,licèt commutabiliter ob beneficium abstinendi,non de perfecta essentia hæredis causata per agnitionem uel immissionem hęreditatis,ut contra Sali.scribit ibi Corn.

10 † Quę suitas, quæ sit & plura in materia suitatis, quæ est diffusa, ponunt Soc.& alii.in l.si filius qui patri.ff.de uulg. Dec.& alii in l.qui se patris.C.unde libe. Are.& alii in l.uentre.omnes scriben.in l.iii.& in l.si infanti.C.de iu.delib.in l.Gallus,in §.& quid si tantùm.ff.de lib.& posth.in l.cum mota.C.de transac. Socin. cōsi.lxvii.lib.iiii.&Brun.in trac.exclus.fęmin.stant.agna.articulo.x.quęstion.iii. Hic agendum tantùm esset de transmissione successionis, quę fit ratione suitatis;licèt Ias.egrediatur terminos:sed(ut dixi) restringam fimbrias quantùm potero:& de suitate loquar in d.l.qui se patris.

Hęc prima species transmissionis est extra terminos legis nostrę loquendo de filia emancipata,

11 †in qua non cadit suitas:quum p emancipationē exierit patriam potestatem,per quam causatur suitas. l. in suis.ff.de lib.& posth.l.capitis.ff.de suis & legiti. §.j.inst.quibus mod.ius pat.pot.sol.notant Dec. & alii in l.qui se patris.in primis col.C. unde lib. ideò emancipata non potest iure suitatis successionem ad hæredem transmittere,etiam secundum iura nouissima.ut dicit hic Iaso.in ii.colum.fatendo quicquid dixerit in l.præcedenti bonorum poss.nō agnitam ex capite suitatis non transmitti;ut in hæreditate contingit: & est crebrior scribentium opinio, ut in l.præcedenti diximus.Et in utraque successione,tam pretoria,quàm ciuili ostendit Are.in d.l.uentre,colum.xv.in uersi.inquantùm autem . loquendo de emancipato.& Mod.Repet.in l.unic. colum. xiii.& xiiij.C.de his qui ante aper.tab.

12 †In suis uerò & sic extra terminos l.nostræ,licèt de iure ciuili (ut dixi)transmittatur hęreditas propter continuationem dominii unde causatur suitas;ut per Areti. & præallegatos:tamen bonorum poss.non transmittitur,quum in bono.poss.suitas talem effectum operari non possit: quia requiritur decretum iudicis, uel agnitio iudicialis,seu in præsentia iudicis facta. §.decretalis,l.j.ff.de suc.edict.l.fin.C.eo.& §. ultimo instit.de bono.poss.ut hic per Alex.& Ias.in ii. col. & Are.loco.C.alleg.

13 †qui tamen malè loquitur uolens hæreditatem ut aditam transmitti,quandoquidem transmittatur ut adeunda,aliàs frustra tractaretur de beneficio abstinendi.de quo est tex.clarissimus in l.si quis filiam.in §.primo,ubi ipsemet Are. not.ff.de aquirend.hęredita. Dec.hic colum.j.& fi. post Ias.in ii.colum.Itaque in bonorum poss.decretali uel iudiciali,quę succedit in locum decretalis, de qua loquuntur Bal.Alex.Ias.Dec.& alii res caret dubio:quia antequàm sit decreta, nō competit nec est in esse producta,ut dicitur in d.§.decretalis.ideò non potest transmitti. quia nō entis nullę sunt qualitates.l.pe.ff.si cer.pet.

14 †sed est maior difficultas in edictali,quia quū sit ius non habens mixturā facti. l.iii.§. bonorum.ff.eo.& iura ad hæredē trāsmittantur.l.cum hęredes.ff.de acquirend.poss. uidebatur dicendum hanc bonorum poss.transmitti posse. sed dubitandum non uidetur,per tex.in §. acquirere.l. iii.ff.eo.qui loquitur etiam in edictali ex qua peruenitur ad decretalem,quicquid dicat.Deci.probatur similiter in hac l.ibi, nullam uendicationem.& ita tenent Bal.Alex.Cor.Decanus & alii communiter & Ias.C.in v. col.

15 Difficultas est assignare rationem, † quare ius istud & facultas agnoscendi bonorum possess. non transmittatur iure suitatis per suos heredes,quemadmodum transmittitur hæreditas? Doct.C. in nō. & in l.precedenti in hoc se multùm torquent ac laborant.colorata uidebatur illa ratio, quia tale ius non est in bonis nostris.l.pretia rerum.ff.ad l.falc. l.inde Neratius.ff.ad l.aquil. ideò non transmittatur secundum Bal.Corn.& alios,& Ias.latè in cons. ccj.colum.ii.lib.ij.Quę ratio non subsistit, ut hic p Dec. colum.j.& Ias. col.vj.Nec datur bona ratio diuersitatis cur iure suitatis transmittatur potentia adeūdi hęreditatem & non agnoscendi bonorum poss. quum(ut dixi) hæreditas non transmittatur ut adita,sed ut adeunda,& bonorum poss. transmittatur ad descendentes beneficio l.unicę.C.de his qui ante aper.tab. et pariter beneficio.l. cum antiquioribus.C.de iure delib.ut dicemus statim . quare eodem modo non transmittitur iure suitatis, ut trāsmittitur hæreditas?Ias.uidetur transire cum ratione Bar.in d.l.is potest,quia ius adeundi uel agnoscendi non est ius quæsitum,sed quærēdum,quod alteri non acquiritur.sed Dec.hic colum.j.reprehēdit.prætereà est contra tex.in d.l.licèt.cum gl.quia est ius quęsitū cui prescribitur , licèt ipsa successio sit ius quęrendum,ut ibi etiam per Corn. in ij.col. Alii dicunt tale ius adeundi uel agnoscēdi esse simplicis facultatis, & talis non transmitti ad hæredes. l.apud Iulian.§.si quis alicui,de lega.primo,ut per Dec.hic in principio,sed uerum non est, q sit simplicis facultatis , immo est ius. l.iij. §. bonorum.ff. eo.l.quod si dubitet.Vbi Are.no.ff.de acquir.hære. & Ias.in l.quandiu,la prima,colum.ij.illo eo. titul. Et si esset simplicis facultatis,& facti,non transmitteretur etiam per suos:cuius oppo.uerius est, ut ex predictis apparet.

Rimi.hic & in l.præcedenti dicebat transmissionem ideò non fieri ad hæredes, quia est ius personale,quod non transmittitur:ut per eum . Sed ea ratione attenta non deberet etiam pretextu suitatis fieri transmissio hæreditatis,quod est falsum. Cur enim sit magis personale ius agnoscendi bonorum poss.in successione patris,quàm ius adeundi hæreditatem ipsam.Dec.hic tandem resoluit, nihil melius dici posse,quàm q transmissio iuris adeundi, seu immiscendi speciali quodam iure fit in hęredē, ideò non permitti,nisi quatenus dispositum à iure reperitur. Quę solu.inanis est,& perinde ac si diceret,quia ita dispositum est uno casu,alio non sed quis hoc ignorat,sed non est ratio diuersitatis,quā inquirimus.

Aliàs sequebar solu. Alexand.q ad hoc, ut quis consequatur bonorum poss .requiratur iudicialis agnitio,sed nō agnita nō debetur, quid ergo mirū si non transmittitur? & respondebam ad ea quæ in opposi.citant hic Rimi.& Dec.Sed in presentia nō satisfacit , quia concernit & adaptatur ad decreta-

lem,

lé,sed edictalis & ius ac facultas agnoscendi bono. poss. non requirit aliam agnitionem, cur ergo facultas illa quæ penès defunctum erat, non transfertur in hæredem, ut facultas adeundi de iure ciuili?

In puncto iuris uidetur teneri posse ac defendi. 16 † ita posse transmitti bon. poss. iure suitatis quemadmodum transmittitur hæreditas: ut per Deci. in l. præcedenti. Confirmo, quia prouisiones inductæ à iure ciuili extenduntur ex identitate rationis ad bon. poss. ut hîc per Alex. colum. j. ergo per extēsionem saltem transmittitur iure suitatis ius agnoscēdi bon. poss. sicuti transmittitur ius adeundi hęreditatem. faciunt quæ scribit Dec. ĩ. in glo. j. Corroboro etiam, quia hęreditas & bon. poss. à lege exęquata sunt & æquiparata l. ij. ff. eo. §. quos autem. præalleg. l. prętor. ff. de reg. iur. Dec. hîc col. ij. & æquiparatorum idem est iudicium, ut dixi plenè in d. l. prętor. ergo dispositum in uno dispositum censetur & in alio: nisi ad hoc respondeas, æquiparationem fieri de hærede ad bon. poss. & econtrariò, non autem de hæreditate ad bonor. poss. quo casu arg. non procedit: ut per Dec. ś. circa fi. primę lect. dixiq; in d. l. prętor. Et hęc satis sint de prima specie transmissionis, quæ fit iure suitatis.

27 Sed quia † per transmissionem prædictam, quæ fit iure suitatis, non erat plenè prouisum nec satisfactum, præsertim emancipatis, nec filiis in hæreditate maternæ lineę, emanauit dispositio d. l. unicæ. C. de his qui ante aper. tab. quę prouidit in casibus prædictis generaliter statuendo, quòd hęreditas ascendentium tam lineæ paternę quàm maternæ ex testamento & ab intestato ad aliquem deuoluta, ad suos descendentes transmittatur ratione sanguinis & desiderii prædictorum ascendētiū, ut ibi dicitur.

18 Alia cadit pulchra dubitatio, † an species ista trāsmissionis locum sibi uendicet in materia nostra, ut ex dispositione d. l. unicę fiat transmissio bonorum poss. ad descendentes: & sic procedat etiam in prætoriis successionibus? Barto. & Docto. communiter concludunt quod sic propter easdem rationes, ut ĩ. latè per Alex. Corn. Rimi. Ias. & Dec. Facit, quia legis lator si de hoc fuisset interrogatus, propter identitatem rationis quę militat in bonorum poss. prout in hęreditate, idem respondisset: ergo habetur pro cauto & expresso l. tale pactum. §. fi. cum gl. ff. de pact. Accedat, quia si ius ciuile ratione sanguinis de qua parū curabat, sublata seu cessante agnatione, ut patet in repulsione emancipatorum, & cognatorum introduxit transmissionem illam fieri ad descendentes, dicendum fortius est, idē ius censeri uoluisse in prętoriis successionibus contra ius ciuile per prętorem introductis causa naturali inspecta & ratione sanguinis. dict. §. emancipati. & de suc. cog. instit. eò magis ꝙ tertia species transmissionis ex l. cum antiquioribus, de qua. ĩ. locum habet in prętoriis successionibus: ergo à fortiori dispositio d. l. unicę. & sequuntur Mod. Repetentes in d. l. unica, ut ibi per eos. Et sic lex nostra in dictis uerbis nullam uendicationem successionis, procedit secundum iura antiqua & remedia prętorum, secus hodiernis temporibus post dispositionem d. l. unicę. Facit quod dicam. ĩ. de sequenti specie transmissionis. 19 † Et hęc transmissio quæ fit beneficio d. l. unicæ fit perperuò. i. usque ad annos xxx. in hæreditate: sed in bono. poss. fiet secundum tempora edicti: ut per Rimin. infrà column. fina. & Modernior. Rep. in d. l. unica. licèt de Rimi. non faciāt uerbum.

De hac specie transmissionis ultra præalleg. uide Ro. in consi. cccxlii. in ii. dubio. Alex. consi. xx. col. iii. lib. primo. & clxv. uol. v. Soc. consi. lxvii. uol. iiii. & in l. si filius, col. ii. de lib. & posth. Are. in d. l. uētre, col. pręantepe. Ias. in d. l. si infanti, in primis col.

20 Tertiò principaliter, † quia per transmissiones p̄dictas non erat consultum transuersalibus, & extraneis in transmissione successionis transuersaliū, & extraneorum, ideò superuenit prouisio l. cum antiquioribus. per quam consultum fuit præfatis personis ne dum ille cui delata est hęreditas ex testamēto uel ab intestato delibans decedit non adita hæreditate in damnum & captionem incidat, ideò dispositum fuit fieri transmissionem, prout ibi habetur. licèt Mod. Repe. in d. l. unica, char. ii. nitātur disputando ostendere illam legem non procedere in extraneis posteà tamen tenent cū communi, à qua nō est discedendū per illum tex. Iaso. hîc concludebat transmissionē quæ fit ex beneficio d. l. cū antiquioribus, habere locum in prætoriis successionibus, prout est congruum & adaptabile. i. ꝙ habentes annū transmittant annum, alii centum dies ad formā edicti, prout etiam tenere uidetur Alex. in d. l. licèt, sed in l. quandiu, la j. col. fi. de acq. hęr. relatis opi. nihil firmat, sed in d. l. cum antiquioribus, col. fi. residet cū Cy. ꝙ lex illa per identitatem rationis procedat etiam in prętoriis successionibus.

Aduertendum tamē, ꝙ ad hoc ut locum habeat beneficium d. l. cum antiquioribus, quatuor necessariò requiruntur, ut ibi per Alex. & Corn. & Alex. indistinctè concludit, dispositionē illam habere locum ēt in prętorijs successionibus: & ꝙ detur semper annus de quo ibi: quicquid dicat Ias. de centū diebus. non. n. habet saporem, quòd habentes centum dies à prætore transmittant successionem ex beneficio d. l. intra centum dies: quum beneficium illud sit anni non dierum centum. Et quum Doct. communiter cōcludant habere locum in successionibus prætorijs propter eandem rationē iuris deliberandi, necessariò sequitur & dicendū est id intelligi infra annum, de quo ibi loquitur tex.

Nec obst. ꝙ exceptis ascendentibus, & descendentibus alij habeant tantùm centum dies ex beneficio prętoris ad petendum uel agnoscendum bon. poss. hoc etenim non obstat, quin lex ciuilis potuerit annū concedere ad agnoscendum bono. poss. habenti centum dies de iure prętorio: quum regulariter remedia ciuilia longioris uitę sint, quòd prętoria: ut institut. de perpet. & tempo. action. arbitrorque hallucinatum Iaso. ex dictis Alexan. in d. l. potuit, ibi, prout potest adaptari. intellexit. n. Iaso. ꝙ filii annum habentes de iure prætorio habeant annum ad deliberandum: cæteri habentes centum dies habeant tempus centū dierū. noluit hoc Alex. dicere, sed ꝙ lex cum antiquioribus, locum habeat in successionibus prætoris. prout adaptari potest. i. in habentibus annum. remittit tamen se ad dicenda in d. l. cum antiquioribus, ubi latiùs articulú tangens, indistinctè cōcludit ꝙ in successionibus prę-

torijs uendicet sibi locū beneficium ipsius legis, & sic anni. † Et quum sit prouisio noua, dicemus, ꝙ licèt bo. poss. non fuisset agnita, transmitteretur agnoscenda intra prędictum tempus anni ex beneficio illius legis. & in hoc lex ista dum uult nullam uendicationem successiones ad hæredem transmitti, limitabitur non procedere, prout etiam non procedit hærede ueniente per beneficium d. l. unicę. Quę dispositiones sunt factę post hanc legem ęquis rationibus postmodum consideratis: ideò nimirum si lex ista in prędictis casibus non procedit, secundum ista tépora † Habetis igitur duos casus in quibus ius uendicandi successionem non agnitam de iure prætorio ad hęredem transmittitur, uidelicet per beneficium d. l. unicæ, & d. l. cum antiquioribus. quibus casibus limitabitur tex. l. iij. in §. acquirere, in fi. ff. eod. quia in necessarium antecedens in prędictis casibus transmittitur ius agnoscendi bo. poss. iuxta l. ii. C. de succe. edict. Et plures no. quæstiones circa materiam d. l. cum antiquioribus, tractat Socin. in l. qui duos. column. x. & sequentibus. ff. de reb. dub.

Secundò principaliter pręmittatis, † ꝙ lex nostra legitur duobus modis per Bar. & Docto. primò, ut intelligatur in filia emancipata, quę decessit post annum à die delatæ sibi bo. poss. unde liberi. quo casu nec ipsa si uiueret bo. poss. petere posset: ideò nimirum, si nullum ius ad successionem prędictam in hęredem transmittit. ut hic per Bar. & Ang. qui intellectus non procedit: quum falsum sit ꝙ ipsa filia post annum esset exclusa, & nullum ius ad dictã successionem haberet, ut ait Barto. quandoquidem haberet aliud caput, ut hic per Rimin. column. j. & Iasonem iij.

Prætereà secundum intel. Bar. nulla fuisset dubitatio in hac lege, unde ipse Iaso. hic & ambo Decij referentes hunc fuisse intellectum domini Hieronymi de Tortis, intellexêre quòd ista filia emãcipata decesserit post annum à die delatæ sibi bon. poss. non agnita ipsa bonor. pos. unde libe. ꝙ hæres eius omnino excludatur, licèt filia ipsa uiuens ex alijs capitibus ad successionem uenire potuisset: quod non erat sine dubio, propter alia capita filiæ competentia.

Qui intellec. ad hanc l. nõ procedit. primò, quia non colligitur hîc necessariò, nec probatur ꝙ filia emancipata decesserit post annum à die delatæ sibi bonorum poss. nec ualet consequentia: nõ agnouit intra annum unde lib. ergo decessit post annũ: quia potuit recepisse pendente anno non agnita bo nor. pos. unde lib. ideo quum argu. non concludat, paruipendendũ est. l. non hoc. C. unde legi. c. in præsentia, de proba. Et Pau. Ca. & Alex. & Rimi. sequẽtes aliũ intel. de quo. C. tenent, filiã emancipatã decessisse intra annum agnoscendi bo. pos. unde lib. non est ergo uerum post prędictũ annũ decessisse.

Secundò, quia ratio dubitandi ꝙ posset transmittere ius ueniendi ad successionẽ ex aliis capitibus, ut præfati dicunt, inanis in proposito nostro fuisset quia hoc erat satis clarè & apertè decisum per antiqua iura, ꝙ bo. pos. non agnita non transmittitur l. iij. §. acquirere, in fin. ff. eod. titu. l. illud, arguendo à speciali. ff. de contratab.

Tertiò, quia negligentia in uno capite unde lib. nõ infert quòd ad alia capita. l. si unus. §. ante omnia. ff. de pact. nec ex diuersis fit bona illatio. l. Papi. ex;n li. ff. de mino. l. si. ff. de calum. dato ergo ꝙ ipsa emãcipata non agnouisset bonorum. pos. unde lib. non debet ex hoc inferri, ꝙ non transmittat ius agnoscendi ex aliis capitibus, si aliunde transmissibilia fuissent.

Et per consequens negligentia commissa circa caput unde lib. nihil facit ad impediendũ transmissionẽ sequentium capitum, cuius contrarium nullo prędictus intel. & qui illum sequutur.

Quartò, quia nõ conuenit uerbis literæ ibi, nullã uendicationem successionis. non. n. loquitur tex. de aliis capitibus, sed de successione uniuersali: alius est ergo sensus legis.

Obiter etiam scias Iasonẽ malè dicere, † ꝙ emancipata secundum hęc tempora haberet tria capita per emancipationẽ. n. agnationem perdidit. §. emãcipati. prę;all. ex capite ergo unde agna. uel unde legi. non poterat uenire ut hîc per Rimi. Et conclusiuè primus intel. ꝙ emancipata post annum decesserit, non petita bo. pos. unde lib. ea propter. nõ transmittat ius agnoscendi bo. pos. nec ex capite unde lib. iã amisso, neq; ex alio, non procedit, ut uidistis.

Secũdus principalis intellectus fuit † Pau. de Ca. Alex. & Rimi. ꝙ emancipata mortua fuerit pendente anno agnoscẽdi bo. poss. ex capite unde lib. & dubitatũ fuerit de transmissione, & respon. residuum tempus ad hæredem nõ transmitti. rõnes dubitãdi & decidendi assignari possunt, ut hîc per Rimin. in prima col. quia ex quo sui de iure ciuili hæreditatẽ transmittunt, uidebatur eodem modo emancipata, quę de iure prętorio ad similitudinem suorum uocatur posse transmittere bon. pos. præsertim, quũ quęlibet minima ratio dubitandi sufficiat in lege. l. eunuchis. C. de testa. Et tamen contrariũ deciditur, quia bo. pos. nõ transmittitur, ut dictum est. Hic intell. reprobatur per Iaso. hîc col. iij. quia tex. innuit oppositũ ꝙ emancipata decesserit post annũ dicendo si intra annũ non agnouisti, ut hic etiam per ambos Decios post D. Hierony. Tortũ, & ꝙ annus esset preteritus, uolunt Bar. & Ang. sed ut. C. dixi, text. id nõ probat, minusq; hîc necessariò colligitur, ꝙ annus esset præteritus, immo tex. innuit contrariũ, faciendo mentionem de bon. poss. unde liberi, quæ competit dicto anno primo, non autem aliç nundũ delatę pręcedente prima.

Huic intellectui non est adhærendum. Primò, quia diuinat ꝙ ista emancipata decesserit pendente anno sibi delatę bo. pos. ex prima parte edicti.

Secũdò, quia satis clarum & decisum erat, & sic indubitatum non transmitti bonor. pos. nec obst. ꝙ emancipati uocentur ad similitudinem suorum: quia hoc est quantùm ad succedendum, non quantùm ad transmittendum.

Tertiò, & istud me magis mouet, uerba legis nostrę repugnant & refragantur prædictę intelligentię, dũ ait, nullam uẽdicationem successionis. nõ. n. dicit residuũ tempus agnoscendi bo. poss. iuxta intelligentiam prędictorum.

Et per consequens nullus est sensus Docto. qui uerbis & menti l. nostrę quadret & conueniat.

† Unde

26 †Vnde dicebam aliter esse intelligendum hunc tex. & erit pulcher & singularis intellectus, ꝙ cum ministerio loquatur in emancipata, quę decessit nõ petita bono. poss. unde lib. intra annum, & per consequens intra legitima tempora. Et quęsitum fuerit ab imperatore per hæredem filię emancipatæ an esset exclusus à successione prędicta. Cui generaliter determinando respon. imperator quòd emancipata nullam uendicationem successionis prædictę. i. ius nullum, nullumq; remedium uendicandi ipsam successionem, quæ sibi delata fuerat, ad eius hæredem transmittere potuit. de quouis remedio intelligas, non equidem ut ipse hæres agnosce posset dictam bono. poss. ex primo capite unde libe. ex quo uocabatur emancipata, & inde successionem auocare. iuxta l. ij. ℸ. de suc. edic. quia quum agnita non fuerit, non transmittitur, ut dictum est, siue annus sit lapsus, siue non.

Nec ex secundo, quia non competebat propter emancipationem, quæ agnitionem sustulerat.

Nec ex tertio unde cog. tum quia si decessit pendente primo anno, non competebat, si post annum non agnita bonorum poss. non transmittitur: iccirco prætorio iure nullam uendicationem successionis ad hæredes trãnsmittere potuit, nec etiam iure ciuili & secundum regulas iuris ciuilis: quia emancipatus hoc tempore de iure ciuili non cognoscebatur. d. §. emancipati. alia autem uia uendicandi successionem prædictam filię emancipatę non erat, propterea imperator hîc reassumpto themate & facto proposito istius M. qui narrauerat & supplicauerat emancipatum decessisse non agnita bonorũ poss. unde lib. intra annum, non restringendo, nec referendo se ad aliquam partem, uel caput edicti bonorum poss. nec ad residuum tempus anni, secundum uarios intellectus prędictorũ scribentiũ, nec ad speciem alicuius iuris ciuilis, aut prætorij, sed generaliter loquendo iusque omne, & remedium quodcunque complectendo, respondet nullam uendicationem successionis ad hęredem potuisse transmittere: & consequenter nullam uiam remediumq; nullum uendicandi dictam successionẽ suo hęredi reliquisse. nã de iure pretorio quodcunque caput edicti spectes, res (ut ex prædictis liquet) dubium non habet: nec minus clara est de iure ciuili, ut apostillando tex. in uerbo successionis, ostensum fuit. Hic est uerissimus intellectus istius tex. ni fallor. Quem nonnulli neoterici & moderniculi sibi appropriare nixi sunt alia uia, & sub diuersis uerbis, ineptè tamẽ locuti sunt, rem deducere nescientes.

Sed hodie emancipatus, quanuis de iure ciuili succedat. l. meminimus. ℸ. de legit. hær. & sublata sit differentia agnationis & cognationis, emancipationis & patriæ potestatis quantùm ad succedendum ab intestato. §. nullã. in auct. de hær. ab intest. ueni. ut per Ias. hîc col. ii. & in l. emancipati. col. ulti. ℸ. de colla. ita ꝙ emancipata si uixisset, potuisset succedere ex secundo capite cum parte legitimorum. quò ad suitatem tamen, & transmissionem sublata non est, etiã iure nouissimo, ut per Ias. in locis præalleg.

27 Ex beneficio tamen †l. unicæ. ℸ. de his qui ante aper. tab. & ex beneficio. l. cum antiquioribus, suprà alleg. in terminis ipsarum legum secundum ea quę suprà diximus, hodiernis temporibus emancipata posset transmittere ius uendicandi successionem ad quoscunque descendentes ex beneficio dict. l. unicæ secundum glo. ibi, Bartol. & alios hîc: & ad quoscunque ex beneficio d. l. cum antiquioribus.

No. primò ex isto tex. ibi, unde lib. ꝙ de iure prætorio emancipatus in bonis patris habet bon. poss. unde lib. concordat tex. in l. j. ad fi. ff. quis ordo, & in l. j. ff. de bon. poss. contra tab. immo in ultima die ac hora anni id facere potest. l. j. §. quid dicimus. ff. de suc. edic. ut hîc per Rimi.

28 Secundò no. ꝙ filius non transmittit † ad hæredem bo. poss. non agnitam. & licèt hęc lex loquatur in emancipato, tamẽ procedit etiam in suo in successione pretoria, ut hîc per Rimin. in iii. not. Iason. in prima specie transmissionis, & Deci. limita aliquibus modis, secundum iura noua, ut dixi in superioribus.

An autem bonorum poss. iure suitatis transmittatur ad instar hæreditatis, suprà discussum fuit. Et quemadmodum non transmittitur ad hęredẽ bonorum poss. nec hæreditas de iure ciuili regulariter.

29 ut suprà uidimus, † ita nec substitutio. l. si ex pluribus. ff. de suis & legit. De quo plenè per Signorol. in consi lxxiij. Roman. consil. xvij. Alexand. consil. xxxvi. xcii. & sequenti ad fi. lib. iii. & clxv. in v. uolu. Anch. in consi. cxx. col. fi. Corn. consi. lxxxix. lib. iiii. Soc. in l. hęredes mei. in §. Cũ ita. col. iii. & iiij. ff. ad Trebel. & in consi. vii. lib. iiii. Decium consi. ccclxix. cccxcvij. cccclxv. cccclxxviii. cccclxxx. dxv. dlxxiiij, & dxciiii. Ias. in l. iii. ℸ. de fideicõ. & in consi. cciii. lib. ii. & xxix. lib. iii. & lij. in eo. cxxiiii. & cliiii. in iiii. uolu.

30 Curt. Iunio. in consi. lxix. † nisi ius substitutionis coniunctum esset cum iure accrescendi. l. qui patri, ubi Doct. no. ff. de uulg. Alex. in l. qui liberis. in §. j. column. ij. eod. titu. & in consi. xx. lib. iij. uel. quando testator id disposuisset, ut per Alexan. in consil pręallega.

Glo. prima diuiditur in duas partes, in prima declarat tex. in secunda quæ est ibi, siue, ampliat.

Circa primam partem ibi, petendo decretalem. Rimin. improbat gloss. quia decretalis non petitur, quia ante decretum non est orta. §. decret. dis. l. j. ff. de suc. edic. qui tex. in principio & in uersic. quod dicimus, ibi, peti posse. cõtrarium uult, posse decretalem peti, & ita nuncupari ante interpositum decretum, sed in qua uenit interponendum. i. illa bo. poss. in qua ueniebat interponendum decretum, & quæ per iudicem decerni petebatur.

Et no. est ex glo. ibi, petendo decretalem, secundum Parpal. ꝙ ante dispositionem l. fi. ℸ. eo. & tempore antiquo quando necessaria erat bo. poss. decre-

31 talis. i. ꝙ iudex illam decerneret, † tamen quò ad effectum transmittendi bon. poss. sola pretio sufficie-

32 bat, quanuis non fuisset decreta. † & etiam est text. no. in l. cum quidam. ff. eod. not. Alex. in l. fin. col. ij. ℸ. eo. intelligendo tamen illum tex. ut per Bulgarinum Senensem. ℸ. eo. in rub. col. ii. Rimi. in l. fi. col. vj. ubi Dec. iij. ℸ. eo.

In ea gloss. ibi errore iuris. si uerò facti esset, uide Corn. & Rimi. hîc.

Glo.fi.diuiditur in tres partes,ut hîc per Rim in. & Iason. Circa duas primas partes de transmissione bonorum possess.ad hęredem tangunt hîc præfati, & Alexand. ac Deci. cum dictis suprà proximè.

In tertia parte gloss.quæ fuerit mens eius declarat hîc Iason. An dispositio l.unicæ, infrà de his qui ante aper. tabu.extendatur ad bonorum poss. 33 & locum habeat in successionibus prætorijs, † est articulus subtilis & disputabilis & de apicibus iuris,ut patet ex dictis hîc per Alexan. Corn. Rimin. Iason.Deci.& alios.crebrior scribentium sententia est,dictam legem extendi ad bonorum poss. & ad prouisiones prætorias, ut testantur præfati omnes.argum.in contrarium facientibus respond. De quo dixi suprà in secunda specie transmissionis suc cessionis.

Nec obstant uerba prædictæ l.ibi,nulla præscriptione obstante.propter quę uidebatur l.illam non posse intelligi in bonorum poss. quę tollitur breui temporis spacio:ut omnibus patet : quia ex præcedentibus colligitur declaratio ac solutio . nam illa uerba nõ intelliguntur de præscriptione temporis, sed de quibusdam exceptionibus, ut ibi declarat glo.in uerbo nulla.

Et dicta transmissio fit per filios ex triplici capite,ut hîc per Rimin.in ult.colum.& Iaso.in fi.præsentis articuli. facit,quia filius ex quocũque capite ueniat, tractatur ut filius.l.penultim.ff. quis ordo, cum aliis quæ plenè deduximus in l.j.§.eo.

34 Limitatur prędicta conclusi. † ut non procedat in transmissione odiosa, ut est bonorum poss.contratabu. quæ non transmittitur ex beneficio d. l. unicę.secundum Bald.& receptiorem scribentium sententiam,quicquid dixerint Rom.& Fulg.ut hîc per Alexand.Corn.Rimin.& Iason.colum.ultima, defendentes Bald. & ponentes pulchras rationes ad hanc lim.idem uoluit Bulg.Sen.suprà in repe. rubric.columna xvj.Dec.§.ad finem commenti & Mod.Repe.in d.l.unica,col.xx.articulo secundo,de his qui ante aper.tab.

Sublimitat Corn.in fin. commenti in bonorum poss.contratabu. quę datur instituto beneficio pręteriti.quũ enim hoc casu locum habeant uerba & mens d.l.unicę.quia contratabulans succedit casu isto secundum uoluntatem defuncti, licèt non secundum modum uolendi.Et pro ista sublimit. uidetur casus in l.illud.in §.fin. cum l.sequenti.ff. de contratab.ubi talis bonorum possess. transmittitur contra naturam bonorum poss.ratione tradit hîc Alexan.in principio & uoluit glo.in d.§.fi.& de illo tex.uidenda sunt quę scribit Aret.in d.l. uentre, colum.fi.

35 Et eodem modo †transmittitur ad liberos suos ius dicendi testamentum nullum ex beneficio d.l. unicæ,ut post Bald. & Imol.tradit hîc Alexand.col. fin.Iaso.in l.si arrogator.colum.v.de adopt. & in l. si à primo.ff.de libe.& posthu.& sequuntur simpliciter Mod.Rep.in d.l.unic.col.xx.in iii.articulo.Ias. tamen ipse hîc col. fi.& in d.l.unica opposi. uoluit, quia uerba d.l. unicę non cõueniunt nec ratio,ut ex eã.cõfirmatur,quia talis transmissio nõ cõuenit uoto ascendentis,secundum rationem illius legis, ex quo tollitur fundamentum Alexan. quia quòd lex illa locum habeat in uenientibus ab intestato, procedit secundum tacitum ascendentium uotum. l. conficiuntur.& l.si quis cum nullum.ff.de iur.codicill. quę ratio cessat in ueniente per ius dicendi nullum. Et si dicas rationem finalem.d.l. unicę fuisse propter sanguinem,cuius intuitu fit transmissio illa,ut hîc per Ias.col.fin.&.§. in secunda specie transmissionis,quæ finalis ratio uendicat sibi locũ in filio ueniente per ius dicendi nullum , quanuis non militet illud , quòd ueniat secundum tacitum ascendentium uotum:nam sufficit militare rationem finalem.

Respond. ꝙ illa ratio coniunctionis, & sanguinis locum habet, quando concurrit uoluntas defuncti expressa uel tacita,ut ibi uult tex. & declarat Rimin.hîc in ult.col.quę uoluntas cessat in ueniente per ius dicendi nullum:ergo &c.Et ꝙ ratio coniunctionis non sufficiat ad causandum transmissionem ad hæredem, patet in filio non transmittente bo.pos.contratab.ut.§.dictum est.

36 Et sic † per pũctam rationis,uidetur ꝙ ius dicendi nullum non transmittatur ad hęredes ex beneficio d.l.unicę,de iure uerò suitatis quemadmodum transmittitur hęreditas,ita ius dicendi nullũ, secũdum communem & receptam scribentium opinionem in locis pręalleg.Mod.tamen Repe.in d.l.unica loco.§.alle.oppositum tenent,quando filius fuisset scienter pręteritus ob sublatam uel suspensam suitatem:non insisto, quia tractare hîc ad unguem materiam dict.l.unicę,nimis impertinens mihi uidetur.

37 Querela uerò inofficiosi testamenti† & non pręparata bene transmittitur ad hęredem.l.si quis filiũ §.de inoff. testa.ut hîc per Rimi.& Ias.in ult. col. & Ias.in l. cum mota,col.iiii.§.de transac. & Decium in consil.cccij.

Vltimò dum glo.de transmissione loquens,dicit 38 transmissionẽ fieri† ad suos, si intelligeremus propriè suos:iuxta.§.sui,inst.de hær.qualit.& diffe. gl. malè diceret & contra tex. d.l. unicæ.ideò oportet intelligere.i.proprios,secundum Ias. hîc in vii.col. Tu dicas ꝙ gloss.allegando illam legem,secundum quam debet intelligi, capit suos pro descendentibus,ut declarat Alex.in d.l.cum antiquioribus. in ii.column.

Et glo.met hîc in fi.iudicio meo se ipsam declarauit:subiiciendo non ad alios.uide etiam Mod. Repet.in l.Gallus.in §.quidam rectè column.xx.ff. de libe.& posthu.

Laus Deo.

SVMMARIVM.

agnoscere.& nu.9.14.cum sequenti.

7 *Duumuiri qui essent, maximè de quibus hic est sermo.*
Dictio uel, sæpe ponitur pro idest.

8 *Coram aliquo fieri, & apud eum fieri, an differant.*

10 *Iudicis præsentia quare magis requiratur in agnitione bono. poss. quàm in aditione hæreditatis, & numer. sequenti.*

12 *Tex.l.primæ.C.de iure delibe.declaratur.*

13 *Bo.poss.non est agnoscenda in forma iudicij.*

16 *Decretalis hodie non est necessaria, tamen non est sublata, & nu.multis sequentibus.*

18 *Decretum olim erat necessarium, tam in ordinarijs ius tribuentibus, quàm in extraordinarijs.*

21 *Citatio partis non est necessaria in ista agnitione bono. possess.*

22 *Bonor.poss.agnitio an & quando ualeat ubi agnoscens se hæreditatem amplecti dixit, & numer. sequentibus.*

23 *Verba interpretanda sunt & capienda prout uerificari possint, & pro sustentatione & ualiditate actus, & nu.sequentibus.*

25 *Actus potiùs ab effectu, quàm à denominatione iudicandus est.*

26 *Bo.poss.incompetentem agnoscens, an censeatur competentem agnouisse.*

27 *Intellectus istius legis excutiuntur. & numeris sequentib.*

28 *Tempora sunt utilia in bo.poss.*

30 *Terminum iuris præuenire non est licitum.*

31 *Probationes an, & quando fieri possint sine dilatione data, & quando factæ sine ea ualeant, & numer.sequenti.*

34 *Optio facta per Canonicos intra tempora alijs competentia an ualeat.*

36 *Exeratur, de hoc uerbo, uide etiam, & num.40.*

37 *Canonici duo diuersis temporibus Canonicatum in certa Ecclesia primò uacaturum impetrãtes, quem infrà mensem duxerint acceptandum, si secundus intra mensem primi acceptauerit excluso inde primo per repudiationem, noua acceptatione non erit opus & nu.seq.*
Bon.poss.non potest quis accipere, qui sequitur, quando alius praecedit.ibid.
Tex.in §.cum filius.l.si filius.ff.de bon.lib.declaratur. ibidem.

38 *Præmaturè, & præcipiti festinatione facta, non debent effectum consequi.*

39 *Lex ista fin.C.qui admitti.declaratur & glossatur per §.fi.inst.eo.titulo.*

41 *Dilatio si data fuerit actori dierum decem ad probandum intentionem, & aliorum decem reo ad probandum exceptionem, actore renunciante termino sibi dato, statim currit reo tempus, sibi datæ dilationis.*

42 *Statuto disponente quòd quis appellare debeat intra x. dies, & post decem dies habeat 40. dies ad prosequendum appellationem, si die prima post sententiam sit appellatum, statim incipiunt currere dicti. 40.dies.*

Lex ultima eod.titu.

FAMOSA est, clauis, & fundamentum in materia bo. pos. iccirco operępretium, et necessarium existimaui eam pariter interpretari. Creatura fuit Cõstantini imperatoris, ut supraſcriptio legis testatur, & uoluit imperator in l. fi.in §.nos itaq;.ȷ̃.de cura.furi.qui fuit filius Constantii ex Helena concubina à quo imperij gubernacula suscepit, & fęlicissimè gubernauit.xxxiiij.Romanorum imperator, imperatorum primus (exceptio Philippo) qui Christũ redemptorem nostrum professus fuerit, Christianoque nomine decoratus: à quo in hodiernum, usq; diẽ omnes imperatores nostri Christi fidem secuti sunt.ut per Pau. Oros. c. xvii.& xviii.libri vij. & Lactan. Firmi. in principio suarum insti.ubi de laudibus istius imperatoris nostri plura.

Summatur ut per Bar. uel pleniùs & clariùs, ut per Alex. & Rimi.sed ex.ȷ̃.dicendis ueritas summarii & sensus legis apertiùs elucescet.

Diuiditur in tres partes, ut per Rimi. uel in duas prout duas ponit decisiones. secunda ex ibi, eo addito.

Casus figurari potest ut litera iacet. rationes dubitandi & decidendi non sunt aliter necessariò ponẽdę, quum Imperator procedat tradendo duas regulas seu decisines Pop.Romano, ut ex supraſcriptione legis constat. Et etiam ex his quę dicam.ȷ̃.circa intellectus legis elici facilè poterunt.

Et dum in tex.dicitur decernimus, ut qualiscũq; testatio amplectendæ hęreditatis ostẽdatur. addendũ est & subaudiẽdũ, sufficiat, uel satis sit: aliàs sensus esset impfectus. Cõpositus ẽ hic tex.de ĩdustria obscurus & uocabulis parum legalibus, ideo antequã colligã no.apostillabo in aliquibus locis literã.

1 In tex.ibi, inaniũ uerborum † excludimus captiones.i.formulas uerborũ & inanes solẽnitates, quæ solùm tendebant ad capiẽdũ & decipiendum: ut declarat Constan.nostrę legis auctor.ȷ̃.de form. in l.j.quemadmodũ ergo has captiones, & formulas amputauit in iudicijs, & remedijs ciuilibus, ut in dicto titu.ȷ̃.de formu.ita hîc in remedijs prętorijs, ut forma illa quę olim erat necessaria propter interpositionem decreti, hodie non sit necessaria: sed sufficiat qualiscunq; testatio amplectendę hęreditatis. facit tex. in §.fi.cum ibi no.per Ang.Are.institu. de interdict.

In eo.tex.ibi, apud. requiritur ergo solũ pręsentia iudicis, sed si diceret coram, requireretur intelligentia.l.coram.ff.de uerb.sign.aliter tamen.ȷ̃.declarabo, ubi pariter quod de Duumuiris dicit interpretabimur.

2 In eo.tex.ibi, testatio, † propriè testatio, & testimonium sunt dicta testium, de quibus in titulo de testi. hîc stat pro declaratione animi.§.fi. inst.eo.cũ alijs.ȷ̃.allegand. quicquid sentiant Mod.in secundo Paradox.c.xiij.

In tex. ibi, hereditatis. loquitur de bonorũ poss.

3 † Et tamen appellat hereditatem, quia bonorum possess. hereditatis appellatione continetur. l. hæreditatis appel. ff. de uerbo. significa. de quo latius. ĩ. in not.

In eod. text. ibi, statutis prisco iure temporibus cohartanda. ostendit se nolle quicquàm immutare circa tempus ab edicto præfixum. Quæ uerò essent & sint prædicta tempora, ponitur in l. j. de suc. edic. & in titulo. ff. quis ordo. & in l. secunda. & tertia, suprà eodem.

In tex. ibi, intra alienam uicem. i. intra tempus alterius prioris gradus, ut declarat Alb. in dictionario in uerbo Intra. ego tibi dico tex. nostrũ seipsum ita declarare, dum subiungit. i. prioris gradus properantius exeratur. de quo latius. ĩ. dicemus.

In eod. text. ibi, exeratur. hoc declarabitur. ĩ. in quarto intellectu.

In text. ibi nihilominus tamen efficaciam parem quasi suis sitam curriculis consequatur. uerba sunt satis obscura & parum legalia, nihilominus tamen exponitur. i. non minus tamen, ut sæpe per Cicer. & alios, sensum aliorum uerborum inuestigabimus in intellectibus legis. Pro tunc uoluit imperator dicere, currat tempus, ac si prior gradus non fuisset in rerum natura.

Noto primò ex tex. amputandas & excludendas

4 esse captiones. de quo. ſ. dixi. † uide etiam Rimi. hic Moderniores Asten. in tract. de forma in titulo qua lis esse debeat for. & quæ scripsi, ff. de regu. iur. in l. quotiens nihil.

5 Secundò not. decernimus. † quòd uerbum decernimus noui iuris est introductiuum. disponit enim hic de nouo Constant. hodie sufficere simpliciter agnoscere bonor. poss. & ostendere apud quemlibet iudicem animum amplectendi successionẽ. Et quòd uerbum decernimus, id importet, est glo. not. quæ ad hoc solet allegari in clem. per litteras, in uerbo decernimus, de præbend. tradunt Io. Crot. in rep. l. si constante. columna. xxviii. ff. soluto matrim. & Dec. in c. pastoralis. in primo no. de iudic. & in c. decernimus, ubi per omnes Canon. eod. titu.

Tertiò not. ibi, apud quemlibet iudicem, uel e-

6 tiam apud Duumuiros. quòd hodie sufficit † agnitionem fieri coram quocunque iudice, & sic etiam municipali & infimo, non habente merum imperium: ut hic per Alexand. Rimi. Iason. & alios. ad idem est tex. in §. nos itaque. l. fina. ĩ. de curat. furi.

7 † Qui essent hi Duumuiri, dixi in principio l. unicæ. ff. si quis ius dicenti non obtemper. & quum alibi per Duumuiros infimum magistratum intelligamus, hic tex. non uidetur superfluitate carere propter illa uerba apud quemlibet iudicem, quæ etiam includunt infimum. propterea uidetur hic melius esse per duumuiros intelligere deputatos in ciuitate ad negotia ipsius ciuitatis, qui licet careant iurisdictione, sunt tamen auctenticæ personæ apud quos uoluit imperator hanc agnitionem fieri posse: ut per Modernior. Mediolanen. loco suprà allega. id quod prius uoluerunt Paul. de Castr. & Alexand. hic: sed receptior sententia est in contrarium. Glo. tamen in §. fina. institu. eod. & communiter Doctò. ibi & hic ut. ĩ. per Deci. in prima col. uolunt hodie hãc agnitionem iudicialem dici, quia fieri debet coram iudice, si dicti duumuiri non essent iudices, non posset talis agnitio apud eos facta iudicialis dici. & quod in iure nostro duũuiri pro municipalibus, & infimis magistralibus accipiantur, patet ex. §. primo. l. iiii. ff. de damn. infect. cum aliis per me adductis in loco præallega. Et ad tex. nostrũ disiunctiuè loquentem uel duumuiros. Respond. quòd ponitur uel, pro idest, ut etiam in l. ubi pactum, cum gloss. suprà de transact. cum accumulatis per Rimi. in l. prima in gloss. prima. ff. de iu. om. iud. & est expositio & declaratio præcedentiũ uerborum apud quemlibet iudicem, idest, etiam apud minimum, prout sunt duumuiri & municipes. Et sic non sufficeret agnitionẽ hanc hodie explicari coram auctenticis personis.

8 Et pondera uerbum apud. † ex quo uidetur requiri præsentia iudicis, non intelligentia, quæ necessaria fuisset, si coram dixisset. dict. l. coram. ff. de uerbo. sign. Crederem tamen etiam hic esse necessariam intelligentiam, aliàs superflua esset præsentia requisita. facit tex. in l. secunda. suprà de cxlend. ubi tex. utitur ista præpositione apud; & tamen requiritur intelligentia, consensus non: ut hic per Paul. Cast. & dicam. ĩ. Ideo nõ sufficeret prædictam agnitionem fieri coram notario & testibus. ut hic per Bal. Rimi. Iaso. & Dec. inferentes ad insinuationes & emancipationes, quæ fieri debent coram iudice, quod non sufficeret eas celebrari coram tabellione, & testibus, quod in insinuationibus & emancipationibus indubitatum est, quia iura clarè disponunt, illas fieri debere coram iudice.

Intellige tamen nisi notarius esset iudex chartularius coram quo fieret angitio: iuxta ea quæ scribit Corn. in cõsi. ccxxxvij. Visa. & cclx. Visu. lib. iij. cum his quæ citaui in l. j. ff. de iud.

Quod tamen dicunt Doct. de insinuatione donationum excedentium summam quingentorum aureorum, non esset necessarium, quando in instrumento donaonis appositum fuisset iuramentum, secundum communem obseruantiam, nam iuramentum est tantæ uirtutis, & efficaciæ, quòd supplet defectum insinuationis: ut per Are. in consi. ij. Soc. lxxvii. & lxxviii. lib. j. & Dec. in consi. ccxxxix. cum similibus.

9 Quartò not. ex eod. text. † quòd in agnoscenda bonorum posse. requiretur præsentia iudiciis, aliàs non ualeret agnitio tanquàm facta non seruata obseruatione per legem nouam pro antiqua petitione introducta: ut dicit tex. in §. nos itaque, suprà alleg. secus est in aditione hæreditatis quæ non exigit præsentiam iudicis. sed solo animo per aliqua extrinseca declarato. iuxta l. gerit, & l. pro herede. ff. de acquirend. hæredita. & §. fi. institu. de heredũ qualit. & differ.

Sed uidebatur debuisse statui opposi. quum prætor non curet huiusmodi subtilitates, & solennitates, sed æquitatem, & effectum. dicto. §. emancipati. & l. quod si Ephesi. ff. de eo quod cer. loco. ideò uidebatur minus exigi debere solemnitatem hanc in agnitione bonorum possess. quàm in aditione hæreditatis, ut post Paul. Castr. tradit hic Iaso.

Iaſon. in prima column. erit igitur ardua difficultas in aſsignando rationem † cur magis requiratur
10 præſentia iudicis in agnitione bono. poſſ. quàm in aditione hæreditatis maximè, quum hodie iudex
11 nihil habeat facere, & poſſet tacere, † ut inquit hîc Paul. Caſt. Bald. rationem aſsignabat ut fraudes remouerentur. Rim. hîc colum. v. & Iaſ. j. reprobant. Et ultrà, ſi quod ait Bald. procederet, ſatis fuiſſet ſtatuere agnitionem poſſe fieri coram tabellione & teſtibus.

Aliam rationem ponebat idem Bald. hîc in. ij. colum. quòd ideò ſtatutum fuerit agnitionem bono. poſſ. fieri debere in præſentia iudicis, ne in totum uideatur derogatum auctoritati prætoris, qui ſtatuerat bono. poſſ. à iudice decerni debere. Et ſic in eo actu ordinauerat eſſe interponendum iudicis decretum. i. auctoritatem, cuius loco per iura noua ſubrogata poſteà fuit præſentia iudicis. confirmando ut hîc per Rimi. in v. colum. Iaſ. reprehendit id in. ij. colum. quum non aſsignetur ratio cur magis olim requireretur decretum in agnitione bon. poſ. quàm in aditione hęreditatis. Deci. reſpond. beneficium inuentum fuiſſe à prætore mortuo, in cuius memoriam & reuerentiam lex uoluit prętorem uiuum adiri & ab illo interponi decretum, ſecūdum eum. quod anteà etiam dixerunt Bald. & Paul. Caſtr. hîc. iccirco etiam cautio prætoria interponenda eſt ex mandato prætoris uiui, aliàs non ſubſiſtit: ut per Paul. Caſtr. in conſil. cccLxxxv. prefatum teſtamentum. in antiquis.

Sed conſiderata hac ratione ſequeretur quòd in omnibus remediis inuentis per prætorem mortuum adhibenda fuiſſet pręſentia prætoris uiui, cōtra ea quæ habentur in tit. de prętor. ſtipu. pręterea quare in inuentis de iure ciuili pręſentia inuentoris uel eum repræſentantis ſimiliter adhibenda non eſt?

Nec ſatisfacit quod hîc defendendo rationē Bal. ſubijcit Deci. factum id fuiſſe, ut appareat differentia inter acquiſitionem hereditatis & bonor. poſſ. & ne iura iſta confunderentur, ut hîc etiam per Rimin. in. v. colum.

Quia ex multis aliis talis differentia apparere potuiſſet, ut ex agnitionē facta coram honeſtis perſonis uel tabellione & teſtibus iuſſo inſtrumento de ipſa agnitione: quod tamen non ſufficit, ſecūdum doct. ut. ſ. dixi. Præterea ex uerbis prolatis per agnoſcentem bonor. poſſ. dicentem ſe agnoſcere, ſatis poterat apparere de agnitione non de aditione actum & intellectum fuiſſe: niſi diceres prętorem ipſum uoluiſſe introducere ſignum in acquiſitione bonor. poſſ. ad differentiam acquiſitionis hæreditatis. ſed ſequeretur, quòd eodem modo in inuentis & introductis per prætorem, medium aliquod à ciuilibus remediis diuerſum introducendum fuiſſet. quod abſonum eſt dicere.

Alia ratio Albet. relata per Iaſ. parum ſapit, quū non ſit uerum ita facilè poſſe committi falſum aliquo dicente ſe agnouiſſe bonor. poſſ. infrà debita tempora, quia non crederetur ſibi, ſed probare id teneretur: ut in rubr. & in l. ij. uidimus. Pretereà, ſatis fuiſſet ueritatē rei geſtę ſcriptura uel alio modo poſſe comprobari. l. pactum quod bona fide. ſ. de pact. Iaſo, hîc in ij. colum. aſsignat aliam rationem, quam damnant Mod. in iuj. Paradox. c. vj. tamen Iaſon ipſe receſſerat ab illa, ut patet ex lect. ſua hîc. Nec eſt uerum, quòd in prætorijs obligationibus requiratur pręſentia iudicis, ut in tit. de pretor ſtipul. parum etiam ualet ratio prædictorum Mod. quæ confunditur per ea quæ ſcribit hîc Iaſ. in prima col. quòd cautius agendo, potius in aditione hęreditatis, quàm in agnitione bon. poſſ. adhiberi debuiſſet præſentia iudicis.

Alij rationem capiunt per regulam l. eum qui. ff. de iureiur. quòd ex quo fauore bono. poſſeſſ. ſtatutum fuit tempora debere eſſe utilia. l. ij. ſ. eod. & ff. quis ordo. l. ij. aliud ſtatuitur contra bonor. poſſ. ut coram iudice fiat ipſa agnitio.

Sed quare magis præſentiā iudicis requirit prętor, quàm aliud: Item quòd tempora utilia ſint, nō fuit ſpecialiter ſtatutum in fauorem bonor. poſſeſſ. ſed eſt generale in tempore à prætore ſtatuto: ut dictum fuit in l. ij. ſ. eo. Et in bonor. poſſeſſ. ſtatutum eſt tempora debere eſſe utilia, quia tempus agnoſcendi breue erat, nō prolixum & longum, ut in aditione hęreditatis, & ſic unum per aliud quæ inductum fuerat. in conſcientia (ut reor) nulla concludens ratio aſsignari poteſt ad oſtendendum tantam diuerſitatem, quę in hoc caſu eſt inter ius ciuile, & prætorium. ideò perſuaſorijs rationibus acquieſcendum eſt. Et tunc ſatis colorata eſt ratio Bald. ſuprà relata. Id factum fuiſſe in memoriā prætoris uiui inuētoris beneficij: & ne omnino auctoritate illius derogatum uideretur, ſubrogatam pręſentiam iudicis, loco decreti accedente, quia agitur communiter de maiori præiudicio in acquiſitione bonor. poſſeſſ. & uniuerſalis ſucceſsionis, quàm in alijs; ideò ſpeciali quadam ratione prætor eius decretum adhiberi uoluit: & poſteà ius nouum de decretali non curans, iudicis præſentiam eius loco ſubrogauit: ne prætoris inuentio uideretur contemni.

12 Ex prædicto not. † infertur ad declarationem l. j. ſ. de iur. deliberā. uolentis emancipatum manumittendo uel diſtrahendo ſeruos hæreditarios nō conſeri agnouiſſe bono. poſſeſſ. quia per actum extraiudicialem non inducitur agnitio, quæ (ut dixi) coram iudice fieri debet. Et ſi dicatur, manumiſſio, q̄ fit inter uiuos debet corā prætor fieri. ſ. multis. inſtit. de libert. ergo uidetur actus iudicialis; & per conſequens debuiſſe agnitionem inducere. faciunt dicta Alex. & aliorum in rubr. ſ. eo. de agente poſſ. hęre. pet. qui per prius cenſetur bono. poſſ. agnoſcere. fortè dici poſſet ſecundum quoſdam, q̄ licèt manumiſsio fieret coram iudice, non tamen acquirebatur quòd in iudicio fieret; quum expediri poſſet iudice eunte uel quomodocunque apud illum, ut ibidem traditur. ſed bono. poſſ. agnoſcenda eſt apud iudicē & in iudicio, ut hîc, & in l. iij. in ſ. ſi cauſa cognita.

13 † Sed à ueritate alienum eſt, quia non exigitur ipſam agnitionem fieri in figura iudicij, ut per glo. & Bart. in d. ſ. ſi cauſa cognita. Et ſic fieri poreſt extra tribunal. ut hîc per Rimin. col. ij. Alex. & Corn. in l. contracedenti, circa fin. & ideò text. hîc non dixit in iudicio, ſed apud iudicem, prout diximus etiā in

in rubr. ꝫ. eod. Eapropter uidetur posse respondere per hunc text. & §. fi. instit. eod. quæ iura requirunt protestationem amplectendæ hæreditatis, & demonstrationẽ animi uolentis id facere. sed per manumisionem seruorum non apparebat coram iudice detestatione animi uolentis uniuersalẽ successionem amplecti, ideò nimirum si per talem actum agnitio bonor. possess. non inducitur, nec actus ille erat necessarium antecedens ad manumissionem serui, prout erat in quęstione Alexã. sicuti declarauimus in rubr.

Limitatur hic text. requirens agnitionem bono. 14 possess. fieri coram iudice, † ut non procedat in casu l. ij. in d. §. si duo. ff. de secundum tab. de quo dicam infrà in tit. sequenti.

Secundò limitatur, quando non adesset copia iudicis, intelligendo ut declaraui in l. bonorum in iij. limit. suprà eodem.

15 Quintò not. ibi, qualiscunque testatio. † sufficere hodie simpliciter agnoscere bonor. posses. & demonstrare quoquo modo apud iudicem animum agnoscendi bonor. possess. concordat text. in. §. j. l. fin. suprà de curat. fur. & in §. fin. instit. eod. Et nuncupatur agnitio iudicialis à iudice apud quem fieri debet, ut per glo. & Doct. in. d. §. fin. & per Dec. hîc col. prima & pen. sicuti olim decretalis à decreto. l. j. §. decretalis. ff. de suc. edic. &. §. j. d. l. fi. de cur. fur.

16 † Et hæc conclusio quòd hodie decretum nõ sit necessarium, procedit etiam in bonor. possess. contra tab. ut hîc per Rimi. in. v. colum. per Aret. & Iaso. in l. quamdiu. la ij. ff. de acquir. hære. & pulchrè per Sali. in. d. §. j. l. fi. de cur. fur. post glo. ibi.

Intellige quòd sufficiat qualiscunq; testatio am-17 plectendę hæreditatis, modò sit idonea. † arg. l. j. cũ glo. suprà de sacr. sanct. eccle. & l. iij. cum glo. in uerbo probationibus. C. de fide instrumen. lib. x. cum accumulatis per Ias. in. l. quamdiu. colum. ij. suprà eod. ubi Deci. col. ultima. uersic. secunda principalis opinio, pulchrè hanc legem ita declarat. Multa alia de uerbis generalibus & uniuersalibus ad habilia restringendis cumularunt Aret. in consi. cxxxiij. in fin. & clxij. colum. iiij. Fel. in cap. ueniens col. penult. de testi. in cap. in omni, eo. tit. Ias. in l. quodcunque. ff. de uerb. oblig. Dec. consil. clxxj. colum. fin. & in rubr. de probat. colum. xvij. Curt. iunior consil. primo colum. ij.

18 † Et quòd olim requireretur decretum in bon. poss. tam ordinariis & ius in proprietate tribuentibus, quàm in extraordinarijs, quæ facti potius, quã iuris esse dicuntur, probatur in d. §. j. l. fin. de cur. fur. & in. d. §. decretalis, secundum communem & uerum intell. quem in superioribus defendi, quicquid dixerit Bulgari. Senens. prout latè & ad nauseam scribunt contra Bulgar. Rim. hîc col. iij. & iiij. & Dec. in. iij. not.

Quamuis tamen bono. possess. decretalis (ut di-19 xi) hodie non sit necessaria, † falsum tamen est ꝙ non sit hodie reperire decretalem, ut inquit Bart. ut hîc pulchrè per Corn. colum. iij. multiq; sunt casus in quibus hodie decretum interponendum est in bonor. possess. ut per Corn. & Dec. hîc in iij. nõ. & Rimin. in. l. j. in glo. dare in ult. colum. ff. de iur. omn. iudi. Moder. in secundo Paradox. cap. xiij. tenent hodie non esse sublatam bonor. possess. decretalem, uerùm esse necessariam, ut olim erat, rationibus per eos ibi adductis.

20 Quę opinio confunditur per hunc text. † ibi, qualiscunque. & in d. §. fin. instit. eod. quæ iura disponunt satis esse declarare animum agnoscendi bon. possess. & à iudice uel à parte nihil peti, ut per Bar. in. d. §. si causa cognita. colum. j. ergo non est necessarium iudicis decretum, quod non interponitur, nisi parte petente. uulg. §. hoc autem. l. iiij. ff. de damn. infec. quę quidem opinio clarè et probatur in d. §. nos itaque. ut hic plenè per Rimin. & Deci. in iij. colum. In bonor. possess. extraordinarijs, quæ nõ tribuunt ius in proprietate, sed in possessione, etiã hodie decretum est necessarium, secundum Deci. hîc ad fin. iij. no. sed tu melius dic distinguendo, ut hîc per Alex. Corn. & Ias. & Bulga. Sen. in rep. rub. tit. nostri. in iij. q. principali.

21 Et in ista agnitione bonor. poss. † non requiritur partis citatio, ut hîc per Bald. colum. ij. Alex. in fin. not. Corn. col. fi. Rom. consil. lxj. cum alijs pleniùs cumulatis suprà in rubr.

Et quamuis Imperator hîc & in locis suprà allegatis modificauerit bo. pos. rigoremq; illarum temperauerit, per hoc tamen non dicuntur esse de iure ciuili: ut per Bulgar. loco pręalleg. in iiij. q. principali, & quosdam alios hîc.

22 Sextò not. ibi, amplectendę hæreditatis. † non uitiari agnitionem bonor. poss. licèt agnoscens dixerit se hæreditatem amplecti siue adire: ut hic per Alexand. Rimin. & Dec. in iiij. not. Et hoc procedit secundum præfatos, quando talis agnoscens de iure ciuili ad successionem non poterat uenire. uer-23 ba enim impropriantur ut actus sustineatur. † l. sed & si possessori. in §. item si iurauero. ff. de iureiur. cap. intelligentia. de uerbor. sign. cum accumulatis per Barb. suprà in rep. rubr. sol. v. Ias. in. d. §. item si iurauero. in l. is potest. colum. fin. ff. de acquir. hęr. in. §. j. l. j. ff. de no. oper. nunc. in l. j. in. §. item acquirimus. colum. fin. ff. de acquir. poss. & in l. Gallus, in §. si eius. colum. ij. de liber. & posthu. & Aquens. in uulg. §. nihil commu ne, col. j.

24 † Et uerba capi debent & uerificari prout possunt. l. fundus qui locatus, la picola. ff. de fun. instr. l. j. §. qui in perpetuum, cum gloss. ff. si ager uectig. cum aliis per præfatos hîc alleg. & sic in bon. poss. quum in aditione hæreditatis uerificari non possint. Et in hoc primo casu nõ uidetur difficultas esse, sed bene in secundo.

Si uerò modo prędicto agnoscẽs poterat ad successionem uenire, etiam de iure ciuili, tunc non cẽseretur bonor. possess. de iure prætorio agnoscere, sed adire hæreditatem de iure ciuili, quum uerba id propriè significent & importent, à quibus non est recedendum: & in claris non sit opus coniecturis: ut per Alex. & Corn. in ij. colum. & Dec. in iiij. not. & in penul. colum.

Sed Rimin. in ultimo not. aliquibus medijs opi. Ful. contra Ale. indistinctè tuetur, & est uerior. primò per hunc text. ibi, amplectendę hęreditatis. & si dicas. non constabat eo modo agnoscentem posse succedere de iure ciuili. respon. quòd etiam non constabat, quòd nõ posset de iure ciuili succedere.

Secundò,

Secundò, quia quum apud iudicem id fecerit, quod in aditione hæreditatis nó erat necessarium, sed in bonor. poss. debemus dicere uoluisse potiùs agnoscere bonor. poss. quàm adire hęreditatem, ut huiusmodi actus factus in iudicio uel apud iudicẽ magis declaret mentem proferẽtis uerba prędicta, & qualitatem actus, quàm sola denominatio reme 25 dij hæreditatis uidelicèt amplectendæ. † arg. l. insulam, cum ibi no. ff. de præscrip. uerbis, & accumul. hîc per Rim. in. ij. col. & Dec. in consil. cccccℓxxxix. colum. fin. & in l. si donatione, colum. antepen. infrà de colla.

Tertiò per notab. decisionem Bal. in l. j. cap. viij. suprà eod. de emancipato recipiente solutionem à debitoribus hæreditarijs in præsentia iudicis, censetur agnoscere bonorum possess. propter adhibitam iudicis præsentiam. Nec est bona solut. & respons. Decij hîc in penul. colum. quòd in prædicta quęstione Bald. emancipatus non posset succedere de iure ciuili, qui esset incognitus, loquitur enim Bald. secundum tempora sua, secundum quę poterat de iure ciuili uenire. §. nullam, in auct. de hęre, ab intest. uenien.

In hoc tamen non uidetur uersari magna utilitas, quia pręsupposito quòd talis potuerit de iure ciuili adire, & quòd per uerba prædicta hæreditatẽ fuerit consecutus, & plusquàm per bono. poss. habiturus sit, quia iura directa, ubi per bonor. poss. quęrit tantùm utilia. uulg. §. quos autem. ut quid contendimus an agnita censeatur bonorum poss. tamen posset, hoc esse utile, ut per Alex. in l. pubere rem ℸ. de iure delib.

Et si quis agnoscat bonor. poss. incompetentem 26 † an censeatur agnouisse illam; quum poterat agnoscere & uerè competebat, ut una pro alia cẽsea tur agnita, & ualeat agnitio. tradunt Alex. & alij in l. ij. ℸ. de success. edic.

Ex ultima parte legis, quę obscura est & difficilis, non colligo aliqua not. quia in gloss. omnia declarabuntur, dum enucleabimus intellectus istius textus.

Circa glo. primam, Ias. per multa uerba nixus est declarare mentem & intentionem glossatoris eam sequens, sed nugæ sunt, siue sit, excludimus, siue exclusimus, idem est sensus. Et quum omnes leges in glo. allegatæ sint Constan. Imperatoris nostræ legis auctoris, ad quamlibet prędictarum legum si tantummodo spectaremus, uerba referri posset: sed ad proximè præcedentem secundum uerum & rectum sensum referri non potest: ut per Rimin. hîc & in l. præcedenti. tenenda est ergo prima expositio, ut sę referat ad. l. j. ℸ. de formu. prout declaraui suprà apostillando text.

Glo. secunda diuiditur ut hîc per Rimin. & Ias. & est expedita in not. ubi uidimus quòd hodie bonor. poss. decretalis non est necessaria, licèt non sit sublata. Et quòd potest agnosci iudice non sedente pro tribunali, & nemine citato.

Glo. in uerbo properantius. diuiditur in tres partes ut hîc per Rimin. & Iaso. declarantes expositiones glos. tertia tamen non procedit, dum exponit exarauit. i. ad bonor. poss. cucurrit. quia in text. est exaratur, non exarauit, de quo infrà dicam.

Primus intell. glo. ad hunc text. quem sequuntur 27 tur Bart. & communiter Doct. ut hîc dicunt Ias. & Deci. † quòd si contingat primum cui defertur bonor. poss. per repudiationem excludi à bonor. poss. ante cursum temporis ab edicto præfixi, incipit statim currere tempus secundo, ac si primus ex eo numero nõ fuisset, ut dicit iurisconf in. §. quibus. l. j. ff. de succes. edic. & id dicere uoluit Imperator ibi, properantiùs exaratur. intelligendo secũdum Alexand. à die quo de renunciatione aut exclusione 28 primi secundus fuit factus certior; † quum tempora sint utilia. l. ij. ℸ. eod. l. j. ff. de iur. & fact. ignor. l. ij. ff. quis ordo. facit uulg. regula. l. quidã testamẽto. ff. de testam. ubi quando dubitatur de uno in lege pręsupponitur habilitas omni alio respectu; ergo requisita habilia hîc pręsupponuntur. Et sic ꝙ secundus factus sit certior de renunciatione uel exclusione primi.

Iste intellectus primus, & si uerus sit in se & probetur per iura glo. & §. fin. instit. eod. quòd excluso primo statim currit tempus secundo, tamen secundum Rimin. Ias. & quosdam alios non cõuenit uerbis text. nostri. primò, quia nihil de nouo adderet aut induceret, contra uerba text. nostri, ibi, eo addito. maximè quòd Imperator hîc in principio legis introduxit nouam dispositionem de simplici agnitione, quę hodie sufficiat loco decretalis, quæ olim requirebatur. propterea quum subiungat eo addito, apparet quòd uult hoc etiam de nouo introducere, de quo subiicit.

Secundò, quia si primus exclusus esset repudiatione aut morte, secundus non diceretur agnoscere bonor. poss. intra alienam uicem seu intra tempora primi, ut in l. ista dicitur, sed tempore congruo & sibi competenti. quia primo excluso statim incipit currere tempus secundo, non expectato fine temporis præfixi primo. §. quibus. & §. fi. suprà alleg. ubi iura aperta sunt.

Tertiò refragantur uerba hîc in fi. l. posita, quasi suis sitam curriculis cõsequatur. quę nota sunt in proprietatis. l. in suis. ff. de lib. & posthu. Sed excluso primo secundum istum intellec. uerè proprièq; secũdus esset in curriculis suis seu in cursu temporis sibi præfiniti: & uerba legis sunt propriè intelligenda. l. ita uulneratus, cum ibi not. per Bart. ff. ad l. aquil. ergo datur intelligi hunc non fuisse uerum sensum & intellectum istius legis.

Quartò, quia de cursu temporis non uidetur fieri mentio in hoc text. sed tãtùm de ualiditate actus, ibi, efficaciam consequatur.

29 Secundus intellectus fuit etiam glossatoris † hîc quòd si intra tempora primi secundus ante tempus sibi præfinitum bono. pos. petat, nihil ei præiudicet. glo. obscurè locuta est per uerbum ei potest enim intelligi ei, id est ipsi primo, ut hîc intelligunt Bald. Paul. Rimi. & Ias. & potest comprobari, quia Accurs. dixit ei, non autem sibi prout dixisset, si de præiudicio ipsius secundi agnoscentis intellexisset. Item, quia intentio glo. declaratur secundum allegata per eam. iuxta dictum Bart. in §. si liberationis uerba. l. non solùm. ff. de lib. leg. sed iura in glo. allegata eo modo loquuntur quòd per actum à secundo factum intra tempora primi, non fit præiudiciũ iuribus

iuribus primi. & probatur clarè in terminis in §. cum filius,in gloss.alleg. facit regula.l.id quod nostrum.ff.de reg.iur.tamé Pau.Cast. intellexit quòd non præiudicetur ipsi secundo petenti, quum petitio fuerit inutilis. Alex.suprà in summario generalius intelligendo & comprehendendo omnes intelligentias, dicit talem petitionem præmaturè factã, non nocere primo nec ipsi secũdo. Hic intellectus uerissimus est in se,quum interim secundus nõ habeat ius neque ei sit licitum,ut ait Bal.† terminum

30 iuris præuenire.l.si ita scriptum.§.i.ff.de le.ij.l.qui ante Calendas,cum ibi not.per Barto. & alios.ff.de uerb.oblig.Et petino præmaturè facta fuerit inutilis, ut.s.dixi.d.§.cum filius,& notat Rimin.j.in ulti.colum.ideò nimirum,si talis petitio nec sibi, nec alteri præiudicat: ut etiam hic per Aret.& Dec.circa finem.facit regula cap. nõ præstat impedimentũ de reg.iur.in vj.

Iste intell. communiter reprobatur, ut hic per Corn.Ias.& alios.primò non est consentaneus uerbis legis nostræ,quæ de præiudicio ipsius agnoscentis uel tertij uerbum non facit. Secundò refragantur uerba legis ibi, parem efficaciam consequatur. quæ præsupponunt ualiditatem actus: & prædictus intellectus nullitatem.

31 Inducitur tamen text. † secundum istum intellect. ad not.quęstionem,quòd si fuerit quis assignatus ad probandum in mense sequenti,& anticipando tempus anteà probationes fecerit,nulliter agit: quia sicuti non ualet quod fit post tempus & terminum præfixum.l.si à te.s.de pact. inter empt.& uend.ita non ualet quod fit ante terminum:ut hoc text.secundum intellectum prædictum; ut hic per Bald.sed Paul.de Cast.in fi. commenti contrarium

32 tenet, & sequitur simpliciter Alex.† eo quòd probationes fieri possunt nulla data dilatione.l. si quando,& l.cum à nobis. ubi Bald.& Paul.Cast.not. sũ prà de dilat.ideò licèt fiant ante, non obest. & sequuntur Fel.in c.licèt causam.colum.viij. de prob. & Ias.in l.fi.col.fi.de ser.

Sed non recederé à decisione Bald.quando data

33 & statuta fuisset dilatio,aliàs † ordinationes & præcepta iudicum ludibrio essent. contra tex.l. si prætor.ff.de iud.& l.fin.ff.ne quid in loco publ.Et decisio Bald.& aliorum suprà ad oppositum allegata, procedere potest quando à iudice nulla esset assignata dies,nec ad probandum data dilatio.Intelligendo tamen adhuc decisionem Bald.quando factę essent probationes parte citata, aliàs non subsisterent: ut post Bald. tradit Iaso.in d.l.fin.col. ult.

Posset pariter iste text. secundum prędictum in

34 tellectum induci ad aliam not.quæstioné,† de qua per Fulg.in consi.ccx.in fin.de Canonico, qui optauit prębendam intra tempora alijs competentia, quòd non ualet optio,nec præcedentibus prẹiudicat.

35 Tertius intellectus fuit antiquorum † Odofr.& Alber. relatus hic per Ias.in ult.colum. quòd repudiante illo qui primo loco ad honor. poss.admittebatur,transacta aliqua parte temporis sibi præfinitu incipiat currere tempus secundo, qui tamen habebit terminum sibi statutum integrum: nec tempus illud transactum deliberante primo computabitur in tempore sibi competenti. pro quo intelle. uidetur facere text. l.ij.in.§.penul.ff. quis ordo. & prçalleg.§.cum filius.l.si filius.ff.de bon.lib. Et iste intell. uerissimus est in se & probatur per iura præalleg.tamen ad hunc tex.minus cõuenit,quàm præcedentes:quia uerba legis aliud præseferunt:& obstant quę contra alios præcedentes adduximus.

Primò quòd Imperator hic nihil de nouo introduceret.

Secundò per uerba text. ibi, par est efficaciam. quæ non insinuant quòd tempus transactum deliberante primo, cui deferebatur bonor.poss. secundo non obsit, ut diceret secundum istum intellectum; sed aliud præseferunt,ergo &c.

Tertiò,quia dubium non est quòd tempus præcedenti competens & eo deliberante elapsum,non uenit computandum in termino præfinito sequenti in gradu. nam de hoc inanis & stulta esset dubitatio: ergo reijcienda.l. Domitius Labeo.ff. de testament.

Quartus fuit intellectus Roman. & Salic. pere-

36 grinus, † quòd si notatus secundo loco ad bonor. poss.intra tempora primi, & sic properantius & celerius quàm debebat, ut hic dicitur, eã agnouerit effectum consequitur agnitio, & parem efficaciam ac si competenti tempore esset facta,excluso posteà primo repudiatione aut morte. hunc intellect. ut pulchrum & peregrinum sequitur hic Corn. col. ij. Alexand.& Rimin.ultima,licèt Ias. in principio. l. quamuis,in fine commenti uacillet. qui quidem intellect. aliàs etiam mihi placebat. quia hæc materia bonor.posseß.in æquitate fundatur. ut in prælleg.§.emancipati.& instit. eo. per totum. eapropter Imperator hic reiectis apicibus & solemnitatibus iuris disposuerit in principio.l.qualemcunque agnitionem hodie apud iudicem factam sufficere pro antiqua petitione & concesione bon. poss. Et in secunda parte legis subiunxerit aliam nouam prouisionem in materia bonor.poss. in æquitate fundatam: secundum quem intellectum uerbum exeratur in text. positum exponi debet,id est emittatur & proferatur, iuxta illud Persij Satyrici: Digitum exere peccas. hoc est profer.& emitte. Et Ouidij fastorum primo, altius exeruisse caput. Et esset sensus eo addito,ut qualiscumque testatio agnoscẽ dę bonorum possess. intra alienam uicem tempora properantius & celerius exeratur, id est emittatur & proferatur, efficaciam consequatur &c. ex quo constat de animo uolentis agnoscere bonor. poss.

Secundum quam declarationé & intelligẽtiam

37 hic tex.inducitur ad qõnem † duorũ diuersis temporibus impetrantium Canonicatum primò uacaturum in certa ecclesia, quem infra mensem duxerint acceptandum. si secundus intra mensem primi acceptauerit, primo posteà excluso per repudiationem, non erit opus noua acceptatione: ut hic per Corn. colum.j.& Alex. ultima. immo exigitur quòd quilibet acceptet infrà primum mensem; ut per Corn. licèt Alexan.præsupponat duos menses prædictis impetrãtibus competere, unum uidelicèt cuilibet, quoniam ambobus unus tãtùm mensis competit. Et ideò secundus acceptans intra mensem à die uacationis congruo tempore dicitur

acce-

acceptasse: quia etiam sibi competebat mensis prædictus. Ita quòd rectè intelligendo, iste tex. nihil faceret ad quæstionem prędictam, de qua tamen uide Sali. plenè in consi. incip. A. & B. Io. Fab. & alios in §. fin. instit. eod.

Aret. hîc & ambo Decii post Seuer. intellectum prędictum damnant: quorum motiuis facilè est respondere.

Nam ad rationem Aret. de l. qui superstitis, iuncta l. is potest, de acquiren. hæredit. ultra solu. Decij & Iaso. in fi. l. responde ut per eundem Iaso. in l. clam posidere, in §. qui ad nundinas. colum. fi. ff. de acquiren. possess.

Ad secundam rationem quòd non sit licitũ terminum iuris pręuenire, pariaq; sint facere actum ante tempus, & facere post tempus. respon. not. ut hîc per Rimin. in ult. colum.

Ad §. cum filius. l. si filius. ff. de bon. lib. ubi dicitur, quòd præcedente alia poss. qui sequitur, nó potest interim accipere. Respond. uerum esse, ut sortiatur effectum eo tempore, quo accipitur, & contra illum qui præcedebat. ita uult text. d. §. cũ filius. non autem quòd si secundus acceperit & primus excludatur, quòd acceptatio nó operetur effectum in tempore congruo secundum intellect. Salic. & Roman.

Ad rationem Decij hîc in fin. de correctione legis. Respond. non corrigi, sed limitari in materia bonor. possess. propter æquitatem. uel si etiam uelis corrigi. d. §. cum filius, dicam constare de intentione & mente legis id facere uolentis, ibi, eo addito. Et per consequens tota lex nostra erit correctoria iuris antiqui.

Ad §. fin. instit. eod. per quem Iaso. in d. §. qui ad nundinas, colum. fin. hunc intellect. Roma. reprobabat aut de eo dubitabat. Respond. quòd licèt uerùm sit & procedat, quod ibi dicitur, tamen non probat talẽ fuisse sensum & intellectũ legis nostrę.

Nunc autem grauius pedem figens, licèt in uia disputationis intellect. Rom. posit defendi, tamen in uia ueritatis illi non putò esse adhærendum neque tenendum esse.

In primis, non est uerisimile quempiam sciẽter agnoscere bonor. poss. intra tempora alterius præcedentis eum in gradu: & sic tempore quo bono. possess. alteri delata erat, faciendo actum nullum & inutilem ab initio. argum. l. iij. ff. de mil. testa. l. quoties nihil. ff. de uerbor. sign. & de reg. iur. & quòd legislator uoluerit hîc casum talẽ uerisimiliter non contingentem decidere. argum. l. non est uerisimile. ff. quod met. causa. & l. nam ad ea. ff. de legibus. eò maximè, quòd ista lex non est facta ad interrogationem alterius, sed populo Rom. directa, ut ex suprascriptione legis apparet. facit lex si quis ita, ad fin. ibi, quod nemo sanus diceret. ff. de euict. quòd sermones nostri rebus sensatis & intellectu sructibus, non autem chymericis adaptandi sunt † absonumq; uidetur & contra regulas iuris talem agnitionem pręmaturè & incongruo tempore factam, efficaciam consequi debere: ut hîc per Rim. in ult. colum. facit text. not. ff. de iure fis. in l. edicto. in §. cum ante, ibi, neque enim dignam esse præmio tã præcipitem festinationem prioris. hoc ergo abhorret lex.

38

Secundò, quia text. in præalleg. §. cum filius, omnino confundit intellectum Rom. & prædictorum dum inquit: sine dubio qui sequẽtis gradus sunt, ad bonorum possess. non admittuntur: & interim cum præcedit alia bonor. possess. qui sequitur non potest accipere. pondera negatiuam illam pręposi tam uerbo potest, quę importat nullo modo admitti petitionem secundi præcedente primo: ergo inutilis omninoq; nulla fuisset. Pręstereà & tertiò una lex declaratur per aliam. l. non est nouum. ff. de ll. l. j. cum not. ibi per Soc. ff. de reb. dub.

Compilatores institutionum qui ex legibus Digestorum & C. ut plurimùm text. institutionum extraxerunt, ut apertissimè ex eis liquet, posuerunt in d. §. fin. instit. eo. duas decisiones de quibus in l. nostra per uerba clariora & legalia, quòd hodie sufficiat qualitercunque agnoscere bon. pos. & animum suum demonstrare. Quodq; si quis delatam sibi bonor. possess. repudiauerit, non expectetur finis temporis præfiniti excluso: sed cæteri statim admittantur, & bonor. possess. suam consequatur efficaciam, inincipiatq; tempus currere, ac si prior ex eo numero non fuisset: ut etiam dicitur in l. j. in §. si intrà, cum sequenti inci. quibus. ff. de succes. edict. & in. §. fin. instit. eo. † Eapropter hęc lex declaratur per illa iura, ut intelligatur secundum primam lecturam.

39

Quòd primo cui deferebatur bonor. possess. per repudiationem excluso, admittatur secundus, ac si primus ex eo numero non fuisset: ut dicitur in iuribus præalleg. & consequenter Imperator in hac lege uoluerit dicere: hodie sufficere quoquo modo agnoscere bonor. possess. apud aliquem iudicem intrà tamẽ tẽpora edicti. quòd si intrà prædictum tempus ille cui bonor. poss. competebat, illam non petierit, defertur cæteris, ac si ille qui præcedebat ex eo numero non fuisset. Et hic est primus intellectus ac sensus suprà relatus, sed aliter & melius declaratus: quem (ut dixi) Doctores communiter sequuntur, immo Iustin. ipse in d. §. fi. ita interpretatur. l. nostram: & iuuenibus loquens uerbis clarioribus & magis legalibus declarat.

Non obstant modò quæ contra illum in superioribus adducebam. nam ad primum arg. de uerbis eo addito, bona est responsio Decij hic in ulti. colũ. ut additio facta dicatur in hoc titulo & in hac lege ad decisionem positam in principio legis. & est pertinens additio & declaratio in materia bono. poss. in hoc loco, ubi de ea principaliter agitur: quinimmo una eademq; lex uerbotenus in diuersis titulis posita, non est superflua propter diuersitatem titulorum & uarios respectus situationum; ut per Fel. in procem, Rex pacificus col. ult.

Ad secundum motiuum respond. non esse uerum dici secundum primum intellect. gloss. quòd bon. possess. agnita fuerit intrà tempora primi, sed quòd intrà tempora primi bono. possess. exerata. i. nudata, aperta & delata fuit secundo properátiùs, quia illud tempus præfixum erat primo, non secũdo, sed primo excluso renunciatione puta, aperta est uia secundo properantiùs & citiùs solito. † & sic uerbum exeratur, alibi in iure nostro fortè non usur-

40

usurpatum exponi debet nudetur ac aperiatur, bonor. possess. scilicet de qua hic tractatur. iuxta illud Statij: fulgentemque exerit ensem. id est extrahit & nudat.

Ad tertium de dictione quasi improprietatis nota, quod uidebatur ostendere communem sensum non esse uerùm: quia excluso primo repudiatione uel alio modo statim admittitur sequens, ac si primus ex eo numero non fuisset. Respond. ut hic per Dec. in ult. colum. & quum etiam alibi sit ueritatis expressiua, ut in l. si id quod, cum ibi not. per Alexan. ff. de acquir. possess. non inconuenit, maximè per prædicta, hic eo modo stare. Et de industria (ut dixi) Imperator hic obscurè locutus est. ideò Iustinianus ad iuuenes in d. §. fi. Instit. eod. has decisiones tradens, clariùs locutus est secundum hanc communem intellectum: ex quo manifestè liquet, ita debere hanc legem intelligi.

Ad quartum & ultimum respond. quòd immo fit mentio de cursu temporis: quia si bonor. poss. delata properantiùs consequitur efficaciam, ac si primus ex eo numero non fuisset, quia statim admittitur secundus non expectato fine tẽporis primi, sequitur de necessitate, quòd secundus statim potest agnoscere: & propterea sibi currit tempus agnoscendi, ac si primus non fuisset ex numero eorum quibus bonorum possess. delata fuit, iuribus suprà alleg.

Et secundum hunc primum & communem intellect. iste tex. induci potest ad plures not. quæstiones: † prima fuit Bald. hic, quòd si à iudice datus sit terminus actori ad probandum dierum decem, & aliorum decem dierum sequentium reo ad probandum eius exceptionem: actore renunciante termino sibi dato, statim currit reo tempus dilationis sibi statutę: per hunc text. iunctis prædictis. Et quia finita causa dilationis finitur dilatio: iuribus uulgaribus. Et quicquid dicat Rimin. Doct. hanc decisionem Bald. sequuntur communiter ut hic per Corn. col. iij. Ale. & Dec. ultima, & Aret. in l. si quis hæres ita, col. j. per illum tex. ff. de acquir. hære. limita tamen ut per Alex. post Fulg.

41

Secundò inducitur ad aliam qõnem per Pau. Castr. si statuto caueatur, quòd appellare quis debeat infrà decem dies, & post decẽ dies habeat quadraginta dies ad prosequendum appellationem. † Introducta appellatione prima die statim incipiẽt currere alij quadraginta dies: per hunc text. & prædicta. Alex. hic in prima parte glo. referendo Paul. de Cast. simpliciter eum sequitur. quem similiter approbant Fel. in c. quod ad consultationem. col. pe. de re iud. & Aret. in. d. l. si quis hæres ita. ad fi. allegans pro decisione Paul. Cast. text. in clem. sicut cũ glo. de appel. ubi licèt tempus decem dierum ad appellandum præfixorum non confundatur cum fatali dato ad prosequendam appellationem, nec currat ipsum fatale, nisi post dictos decem dies: tamen si appellatum fuerit ante decem dies, incipiet statim tempus currere. Corn. tamen hic colum. j. Ale. & Rimin. ult. tenent contrarium. quia non dicitur finita causa dilationis, licèt appellatio sit introducta: ut per eos.

42

Preterea, uerba statuti propriè intelligẽda sunt, & ad ungem obseruanda: præsertim circa tempus: ut per Alex. in consi. xlij. col. vj. uol. j. & consi. 100. colum. ij. lib. v. & Iaso. in auct. quæ supplicatio, col. ij. suprà de precibus imper. offer. Ad text. prælleg. clem. sicut, respond. posset tenendo hanc partem, iure non caueri, ut post decem dies ad appellãdum datos, annus prosequendæ appellationis currat: ut ibi dicit text. ideò nimirũ si incipit statim currere.

Saluari tamen posset decisio Paul. de cast. quando appellans posteà nihil fecit: & sic non uariauit nec appellationem mutauit, ut dicebat Alexan. & per consequens uerè & omnino finita est causa dilationis: ut tunc statutum recipiat interpretationẽ passiuam, quòd finita causa dilationis sit finita dilatio. iuxta l. ij. ℸ. de noxal. & no. per Alex. & alios in l. j. in §. lex falcidia. ff. ad l. falc. & in auct. præterea, colum. v. ℸ. unde uir & uxor.

43 Posset pariter hic tex. † induci ad plures alias notab. quęstiones, de quibus breuitatis gratia uide Alber. de Ros. in ij. parte stat. quęstione dcxxj. Io. Fab. & alios in §. fin. instit. de bonor. poss. Aret. in d. l. si quis hęres ita. Corn. hic col. j. ubi Alex. ultima. eundem Alex. in l. si mater. ℸ. de institu. & substit. & in l. fin. colum. fin. infrà de repud. hęred. & in consil. lxxv. lib. ij.

Glossæ sunt expeditę in notabilibus: & consequenter in rubr. & his tribus legibus, quas interpretatus sum, absoluta est (Deo fauente) ordine pulcherrimo tota materia bonorum possessionum in celeberrimo Gymnasio Patauinorũ pridie idus Decembris. 1 5 4 8. Et si iam annis uiginti quinque preteritis hanc materiam sæpe enucleauerim, & ad diuersas orbis regiones scripta mea per auditores nostros fuerint delata: ita ut non sit mirum, si quandoque alios sibi appropriasse labores nostros uidebitis.

Laus Deo.

SUMMARIUM.

1 *Ratio dubitandi & decidendi.*

1 *Facta non præsumuntur prout confecit quis testamentum, quòd adiuerit uel repudiauerit hæredem. & num. 37.*

3 *Intestatus, intestabilis & ab intestato ualde differunt.*

5 *Suitas quid sit, & de effectibus suitatis, & numer. sequent.*

7 *Suitatis fundamentum est in patria potestate, & num. seq. & omnino. 12.*

8 *Sui an & quomodo dicantur posthumi, Episcopi, religiosi; & nu. seq.*

9 *Suus an tenere debeat primum locum tempore mortis parentis, uel satis sit id facere alio tempore, & nu. sequenti.*

10 *Diffinitio licèt copulatiuè dari debeat, descriptio alternatiuè tamen danda est.*

11 *Galli an habeant iura suitatis, & filios in potestate.*

Glo. instit. de patr. pet. in uerbo Romanorum, quæ dicit Francigenas non habere filios in potestate declaratur. ibid.

13 *Suitas non capit nisi unum, & primum gradum, et nu. seq. usq; ad nu. 17.*

Tex. §. interdum. l. qui in aliena, de acquirend. hæredi. decla-

declaratur ibidem.

15 *Exhæredatio non tollit patriam potestatem nec suitatem & num. sequ.*

18 *Creditorum intentio agentium contra filium uti hæredem patris an sit fundata, licèt non probauerit immissionem. & num. sequ.*

Filius conuentus à creditoribus paternis uti hæres patris an sit condemnandus uel absoluendus alio non facto. ibidem. & si ipse agat contra debitores hæreditarios quid probare debeat. ibidem. & nu. 21.

19 *Filius ergo hæres, ut inquit Apost. an sit bona consequentia. & quomodo procedat. & nume. pluribus sequentibus.*

20 *Abstinere ab hæreditate propriè quid sit. & de beneficio abstinendi. & nu. sequ.*

24 *Exceptio iuris & notoria non est aliter opponenda.*

27 *Successorium edictum quid sit, & quotuplex. & de eo plura. & num. sequ.*

28 *Hæreditas transmittitur non tanquàm adita, sed ut adeunda cum beneficio inuentarij.*

29 *Intellectus qui dantur ad hanc legem qui se patris, excutiuntur & declarantur. & nu. sequ.*

32 *Hæreditatem repudians an & quando censetur repudiare etiam bonor. pos. de iure prætorio. & num. sequentibus. & 40.*

36 *Intellectus communis ad hanc legem defenditur. & num. sequen.*

38 *Successorium edictum in casu istius legis potentius est iure transmissionis.*

39 *Facultates hæreditatem important.*

40 *Sui hæredis existètia ac uis suitatis an faciat bona defuncti hæredis dici absque immissione.*

41 *Bono. poss. an sit necessaria in casu istius legis.*

Lex ista an hodie possit dici correcta per legem unicam infrà de his qui ante aper. tab. ibidem.

42 *Transmissio hæreditatis ad hæredem ratione sanguinis an sit potentior illa, quæ fit iure suitatis. & nume. sequen.*

In l. Qui se patris. C. unde lib.

LEX ista quam omnes difficillimam & utilem prædicant, commendatione non eget. etsi ignorantes, qui eam non intelligunt, nec propter profunditatẽ materiæ & apices iuris, ut intelligant laborare voluerunt; eam inutilem dicant ac negligant. ut hîc post Cyn. & Alber. scribunt Iaso. & alij in primis colum. indiget magis declaratione, quàm prolixitate scripturæ. ideò nitar omni conatu resecatis superfluis, & omissis pluribus, quæ Doct. perperàm inculcarunt, illam uobis claram reddere, & paucis lectionibus absoluere.

H. D. in summa secundum uerum & communem sensum. Auo intestato defuncto relictis filio & nepote, si nepos paternam hæreditatem repudiauerit, hęreditatem auitam, quæ patri suo delata fuerat, non potest de iure ciuili consequi: sed de iure prętorio per bon. poss. unde lib.

Diuiditur secundum Cyn. & Angelum in duas partes, prout duas ponit decisiones. secunda ibi, nisi, uel in tres, ut per Ias. & Decium.

Casus figurari potest ut hîc per omnes scribentes: sed clariùs ut hîc per Ias. colum. x. & xj. quę figuratio casus procedit secundum communem intellectum de quo infrà latè uidebimus.

Omissis rationibus dubitandi & decidẽdi Paul. de Cast. hîc in ij. colum. quæ sunt secundum suum intellectum reprobatum, sed secundum communẽ ratio dubitandi potest assignari: † quia pater & auus sunt diuersæ personę ut in tit. C. ne fil. pro pat. & hęreditates eorum diuersę sunt, ut hoc tex. appa ret: ideò nepos exclusus per repudiationem suam ab hæreditate patris, non uidebatur per hoc exclusus ab hæreditate aui. arg. l. si domus. ff. de ser. urban. pręd. & quia ex diuersis non bene infertur. l. fin. ff. de calum. & l. Pap. exuli. ff. de mino. Vnde nepos qui excluso filio à succes. patris sui immediatè uenit & succedit. l. iiij. in fin. ff. unde liber. non uidebatur prohibitus succedere auo, & facultates eius suscipere.

Cuius contrarium deciditur in l. nostra. ratio decidendi potest assignari secundum communem intellectum, ut hîc per Ias. colum. x. post Doct. & sequuntur communiter Moder. ut hîc per Deci. col. ix. & Curt. v. quia nullam uiam habet, per quã possit ad successionem illius uenire, ut per prętatos.

Ex quorum dictis patet solutio & responsio ad rationem dubitandi: quia nepos isto casu non poterat uenire ad successionem aui, nisi per medium patris: ideò nimirum si sublata uia ueniendi per medium patris, non potest aui hęreditatem consequi de iure ciuili. Et maximè emancipatus, quia nõ potest uenire tãquàm suus nec tanquàm agnatus, quum esset incognitus de iure ciuili, secus autẽ de iure prætorio: quia patre non accipiente bon. poss. in bonis aui uocatur à prætore nepos. l. iiij. in fin. ff. unde libe. ideò nimirũ si de iure prætorio potest tunc auo succedere: & sic de iure prętorio habet uiam succedendi apertam, de iure ciuili non.

Procedã in interpretatione istius legis more solito: primò literam in aliquibus locis apostillando. Secundò præmittendo quędam euidentialia, in quibus intellectus istius legis excutiam, illamque declarabo.

In text. ibi post auum. hoc dicitur cum mysterio: quia si uiuente auo decessisset, non obstaret filio & nepoti: quia ex persona sua tanquàm proximior & suus posset auo succedere, & sic de iure ciuili. §. j. & §. cum filius. instit. de hæred. quę ab intesta. defer. & sic non procederet tunc lex nostra, ut hîc per Rimin. col. j.

In eo tex. ibi intestatum. cũ mysterio ponit, quia si testatus decessisset, nepos potuisset uenire ad hæreditatem aui cum uocatus de iure ciuili, ut hîc per Rimin. & probatur in l. lege, de uerbor. signifi. & tamen hîc dicitur quòd non potuit uenire de iure ciuili, ergo cum mysterio loquitur Imperator in successione intestati.

Item cum mysterio loquitur de auo intestato, sentiens patrem testatum: quia si uterque fuisset intestatus, ita dixisset de patre sicut dixit de auo: ut

 uoluit

2 uoluit Cur. hic in vj.col.† Quod uerum non uidetur, quum testatum fuisse sit facti, quod non præsumitur: ut est text. in l. si emancipati. ℥. de colla. absonum est igitur dicere, quòd supponat patrem testatum. Nec obstat q loquatur tantùm de auo intestato. quia istud est, quia quæsti, & difficultas solùm erat de hæreditate aui, nō de hæreditate patris: ideò nō est uis quò ad patrem, an decesserit testatus uel

3 intestatus. † Rectè etiam dixit intestatum, ex quo testari potuisset. l. j. in princip. ff. de suis & legit. & an quæve sit differentia inter intestatum, intestabilem & ab intestato, dixi. plenè in. d. l. si emancipati. ubi uidendum est.

In tex. ibi negat hæredem. etiam hoc positum est cum mysterio: quia si non negasset se hæredem patris, potuisset aliquo casu auo succedere de iure ciuili secundum Rimi. hic col. j. posset enim tunc uenire de iure ciuili ex persona patris, ut hic per Dec. col. iij. Nunquid autem per præ. dicta uerba inducatur repudiatio hereditatis, uidebimus. ℥. in glo.

In eo text. ibi, aui paterni. Cum mysterio loquitur de successione aui paterni per rationes prædi-

4 ctas. † secus enim esset in successione aui materni ad quam de iure ciuili etiam nepotes uocantur. §. j. insti. de Orfi. senatusconsul. de quo pleniùs hic per Ias. in x. col. Deci. ix. & Curt. vj.

In eo tex. ibi, maximè emancipatus. Istud hic ponitur tanquàm indubitatum, quia emancipatus erat isto tempore incognitus de iure ciuili: ideò Aret. hic in ij. colum. dicit quòd dictio maximè, abundat. Et casus de quo hic dubitatum principaliter fuit, erat, quando uterque erat in potestate secundum Curt. hic in vj. colum. & istud erat ualde dubitabile, ut diximus.

Et istud quod hic dicitur de nepote emancipato optimè procedit in sensu directo, sed in sensu contrario lex ista nō procederet, quia emancipatus nepos quum de iure ciuili esset incognitus, siue negaret se hæredem patris siue non, indistinctè excluderetur à successione aui de iure ciuili, quum (ut dictum est) esset incognitus: ut declarat Deci. infrà colum. vj. in fine.

Pro intelligentia dicendorum plura præmittunt scribentes ad nauseam usq; loquentes, ut hic per Iaso. & prius per Ang. de Periglis in d. l. i suis, per Ix. col. hac materiam tractantem. Sed restringēdo simbriás, necessaria tantùm attingam. Primò, quia de suitate hic principaliter tractatur, ut à diffinitione

5 proficiscatur disputatio,† uideamus quid sit suitas Dec. hic & Curt. colum. j. sequuntur diffinitionem Baldi & Ang. de Periglis latius finientis ut per eos. Soci. in l. si filius qui patri, col. viij. ff. de uulg. quia omnis diffinitio est periculosa, noluit diffinire, arbitratus satis esse declarare quid sit, ut ibi per eum.

Ea autem quę hic scribit Dec. defendendo quod in diffinitione relata, de patria potestate dicebatur; & si taceat, fuerunt dicta Aret. in cap. in præsentia, colum. fi. de proba. & in l. lege Cornelia de testam.

Dicunt ergo præfati post Ang. q suitas est quoddam ius intellectuale directum propter patriā potestatem, & quandam domesticitatem dominij bonorum ascendentium continuationem ad successionis proximos post mortē immediatè inducens.

Et in quantùm præfati in diffinitione ponunt, q est ius intellectuale eò q magis intellectu percipiatur, quàm alia demonstratione. hoc non multùm mihi placet. quia actio tale quid est, & tamen in diffinitione eius nō dicitur q sit ius intellectuale, sed q est ius simpliciter. ut insti. de actio. in prin. & idē est in cæteris iuribus ut instit. de rebus corpo. & incorpor. & in l. seruus. in §. incorporales. ff. de acqu. rerum domin, Soci. in d. l. si filius. colum. ix. ergo in diffinitione in qua nihil debet superesse nec abesse, & quæ breuis debet esse, non est apponendū istud uerbum intellectuale.

Rursus parum placet, q in diffinitione ponitur directum, eò q non transeat suitas in alium. quia licèt in suis non sit locus successorio edicti. l. j. §. sciendum. ff. de suis & legit. tamen iura directa bene possunt transire de persona in personam. c. quàm periculosum. vij. q. j. ubi ius primogenituræ quod est directum, transire potest in alium per cessionem. Nisi respondeas, q dicitur directum, quia est inseparabile à persona. Et licèt nepos succedat in locū filij. d. §. sciendum. hoc tamen est priuatiuè, non trāsmissiuè: ut declarat Bar. in. l. ij. in iiij. oppos. ℥. de libert. præter. quia nepos succedit in locum patris priuatiuè, quum priuato filio suitate per mortē uel aliter, ius suitatis deferatur successiuè nepoti, qui uenit ex persona propria, non ex iure trāsmisso. l. posthumorum. ff. de iniust. rupt testam. ut per Bart. in. l. j. in. §. si sit nepos col. j. ff. de colla. dotis. & in l. j. in. §. si filius. ff. de coniung. cum emancip. liber. & tradit Dec. in consi. cccclij. col. iij.

Prætereà, q in diffinitione prædicta Ang. de continuatione dominij dicitur, est effectus unus suitatis; non substantia suitatis: ergo non conuenit in diffinitione, ubi solùm poni debent substantialia rei diffinitæ l. j. cum ibi not. ff. de testam. nec obstat replicatio Decij quòd possit tantùm demonstrari suitas per effectum. quia licèt istud esset uerū, non esset ratio quare magis iste effectus poni deberet in diffinitione, quàm alij, qui plures sunt: & usque ad quindecim enumerat Corn. in d. l. iij. in col. xxij. cum sequenti. ℥. de iure delib. & priùs Ang. in repetitione. d. l. in suis.

Aliter suitatem diffiniunt etiam Moder. Medio. in Parergon iuris lib. v. cap. cxix. dicentes, quòd est qualitas hæredum, qui primum in potestate paterna locum tenent, continuationem dominij necessitatemq; successionis ipso iure inducens. est satis ingeniosa diffinitio.

Attamen, non euacuat bene materiam, nec essentiam rei diffinitę ostendit. iuxta l. primam cum ibi notaris per Bar. ff. de testa. Ideò quum fundamentum suitatis sit patria potestas (ut dixi) id dici in diffinitione debet. Secundò, ut in superioribus dixi, inducitur à lege non ab homine. ergo exprimendū in diffinitione. Tertiò, quia ponit effectus patriæ potestatis, qui non debent poni in diffinitione. l. j. cū no. p Bar. ff. de appel. Et si pur ponēdi sunt, quare magis unus quàm alij, qui plures sunt; ut dixi? quia suitas est absq; continuatione dominij, ut in exhæredato. l. j. §. sciendū. ff. de suis & legi. ubi Bart. no. Cur. hieco. ij. & Ias. in l. q in aliena. i §. inter col. j. ff. de acq. hęr. ergo diffinitio pdicta minus bona.

Quinto

na. Quintò & ultimò suitas nō est illa quæ inducit necessitatem successionis, sed illam inducit lex propter suitatem. ita uult text. instit. de hęred. quali. & differentia. in §. sui. dicens, quòd sui sunt propter domesticitatem illam & continuationem dominij. prout etiam dicit text. notabilis in l. eum ratio, in princ. ff. de bon. damn.

6 Ego uerò hoc modo describerē suitatē. † Quòd est ius ex dispositione legis propter patriam potestatem causatum in descendentibus primum locum tenentibus tempore mortis, uel quo hæreditas defertur.

Ius ponitur in descriptione tanquàm genus, ut instit. de act. & oblig. in prin. alia, ut differentię specificę. ista diffinitio ostendit quidditatem & essentiam rei diffinitę, ergo bona.

Quod sit ius, probatur instit. de hæred. quali. & differentia. & de exhęr. liber. in §. posthumorum. ff. de iniusto rupt. & irrit. testam. Quòd ex dispositione legis sit causatum, probatur instit. de hęr. quali. & differentia. in §. sed sui, ibi, ex lege duodecim tabularum hæredes fiunt. Ideò homo non potest sui tatem uoluntate sua introducere Aretin. in dicto §. interdum. l. qui in aliena. colum. prima. ff. de acquiren. hæred.

7 Quod fundamentum suitatis † sit patria potestas, & ab illa dependet suitas, est tex. in dicto §. sui in §. posthumi. instit. de hæred. quæ ab intest. & in l. lex Cornelia, in fin. ff. de testam. & notat ibi Aret. & in d. c. in præsentia, col. fin.

8 Non obstat † quòd posthumus & Episcopus dicantur sui, & tamen non sunt in potestate patris: ut post alios tradit hîc Decius. & priùs per Aretin. in locis pręallegatis. quia respond. ut ibi per eosdem. Et dicit Aret. in d. l. lex Cornelia, teneas securè quòd propriè suitas mera non datur sine patria potestate tempore mortis. per illum tex. & d. §. sui. alij uerò de quibus suprà sunt sui fictè & impropriè, ut ibi per eum, & in d. §. interdum. col. j. & sic diffinitio seu descriptio prædicta, est de suitate propriè sumpta, quę non est sine patria potestate: fictè autem & impropriè sic, ut in dictis casibus, & instit. de hęre. quæ ab intest. defer. in §. interdum, ubi fictè datur suitas, licèt tempore mortis non esset talis in potestatē patris. Et prædicta procedunt in successione ab intestato in suitate propriè considerata:

9 † facto autem testamento sufficit quòd quis teneat primum locum tempore quo testamentū destituitur, ut sit suus. pręallegato §. sciendū. ubi Bar. notat & Paul. Cast. hîc in iij. colum.

Et licèt descriptio non comprehendat illos casus, non est damnanda: quia sunt casus speciales, qui licèt non comprehendantur in diffinitione seu descriptione, non inficiant descriptionem uel diffinitionem: sufficit enim ad regulam adaptari. Lomnis diffin. cum ibi per mè dictis de reg. iur.

10 Item licèt diffinitio danda sit copulatiuè, † per ea quæ dixi in d. l. omnis diffin. descriptio potest dari alternatiuè. l. j. ff. de pact. rem descriptam demonstrando.

11 Ex prædicta diffinitione sic declarata † resultant multi notabiles effectus, & plures questiones possunt decidi, ut per Soci. in d. l. si filius. colū. ix. Dec. hîc & alios in locis præallegatis.

12 Et notandum est † quòd dixit famosa illa glo. in stit. de pat. potest. circa finem, in uerbo Romanorū quòd Francigenæ non habent filios in potestate: & ideò iura suitatis apud eos non erunt. ex quo inferri potest ad infinitas quęstiones. Id enim ius ad ciues Romanos tantùm pertinebat, ut in tit. pręalleg. de patr. potest. unde qui iura ciuitatis Romanæ non habebant, filios in potestate, quæ erat ciuium Roman. non habebant. ergo bene dicit illa gloss. Accurs. de Francigenis loquens, quòd non habent filios in potestate, & consequenter iura suitatis nō erunt apud eos. prędictam gloss. dicit communiter approbatam & sequitur Ias. plura accumulans in l. fina. colum. pen. ad finem. ꝟ. qui testa. fac. poss. & latiùs in l. moribus. col. iiij. ff. de uulg.

Dec. hîc colum. ij. dicit se credere quòd dictum illius glo. non seruetur in Gallia, quia habetur ibi ratio patrię potestatis, ut per eum, & per Mod. Mediol. in ij. Dispū. c. xxij. Moderni de Ripa in d. l. moribus. colum. ij. sequuntur istam opinionem contra illam glo. quia Galli postquàm fuerunt sub Imperio Romano habuerunt ius ciuitatis Rom. ut tradunt historici: ergo potestatem patriam & iura suitatis. Vos uidete not. Aquensem uirum Excellentissimum, & de consuetudinibus Gallię instructum, dicentem propterea illam gl. malè dicere, & in Francia seruari contrarium, quia habent iura ciuium Romanorum in l. j. in §. in filij. ff. ad Trebell. quod not. uos domini Vltramontani. uidete etiam quę dicam in l. frater à fratre, in euidentialibus. ff. de condit. indeb.

Secundò pręmitto quòd plures sunt species liberorum, ut hîc latè per Iaso. post Angel. de Periglis & alios. Et hęredum triplex est qualitas, ut hîc per Bald. & Dec. & declarat clarè tex. insti. de hære. quali. & differ. ubi scribentes.

Circa primam speciem suorum & necessariorū,

13 Doct. communiter concludunt, quòd † ad hoc ut quis dicatur suus & necessarius, requiritur quòd nemo illum pręcedat in gradu: quia suitas non capit, nisi unum gradum. l. sui. §. sciendum, & l. posthumorum. pręalleg. adeò enim est superba, & indignabunda suitas, ut non patiatur pręcedentia. ió nepos existens cum patre in potestate aui non dicitur suus, ut ibi. quod est uerum propriè, impropriè tamen & largo modo sic. l. suus quoque, in princ. ff. de hæred. instit. Dec. hîc colum. ij. & Curt. prima. In nepote tamen iura suitatis propriè sunt in habitu & in potentia, quæ multipliciter potest deduci ad actum: ut per Iaso. in l. qui in aliena, in §. interdum, colum. ij. de acquir. hæred.

14 Et ibi est casus ualde notabilis † limitans hanc materiam ut procedat in successione ab intestato, secus in successione ex testamento: quia si nepos fuerit hęres institutus, efficitur suus & necessarius, & facit patrem suum hæredem necessarium, licèt non teneret primum gradum.

Circa quem textum ualde laborat Deci. hîc, concludens quòd procedit ille text. propter exhæredationem quæ tollit suitatem. quam tamen rationem posteà improbat, relinquens insolutum, & se remittens, quia punctus est ualde difficilis.

QQ 3 Aretinus

Aretinus in d.§.interdum, multùm se inuoluit, nec bene resoluit.† Ias.hic & ibi colum.j.& ij.concludit, quòd exhæredatio non tollit patriam potestatem nec suitatem, licèt suspendat suitatem; sed bene tollitur continuatio dominij, quæ fit de patre in filium, quando pater uult, exhæredando filiũ, & uocando nepotem: ideò transit suitas facto testatoris instituẽtis nepotem ad ipsum nepotem. ita procedat ille text.

Quę responsio nõ uidetur subsistere posse: quia suitas inducitur à lege, non facto hominis, ut suprà dixi. Secundò, quia si interruptio continuationis dominij propter exhæredationem cum uocatione alterius ad bona operaretur dictum effectum, sequeretur quòd sola exhæredatio cum uocatione alterius etiam extranei tolleret suitatem: quod est falsum, ut dixi, ergo &c.

Curt.hic in prima charta latè insistit, & concludit exhæredationem non tollere, sed suspẽdere suitatem. Quantùm ad text. in d.§.interdum, concludit ideò ibi nepotem statim suum dici, quia non interest patris sui, quòd expectetur aditio hæreditatis, non iudicium querelę, ex quo, nepote existente suo, statim ipsi patri acquiritur hæreditas aui.

Quæ solutio & intelligentia non uidetur bona: quia immo interest patris expectari aditionem & iudicium querelæ, nec anteà tolli suitatem, licèt nepos sit institutus: quia potest abstinere, attento beneficio prętoris.§.sed his.instit.de hære. qualit. & differ.l.necessarijs, de acquiren.hęred.ergo interest patris ius suum conseruari, & suitatem eius non tolli, quamuis institutus fuerit nepos & filius eiusdem patris.

16 Tandem ad text.d.§.interdum. † uidetur quòd ibi sit casus not.multùm & specialis, ubi nepos uiuente patre est suus & necessarius. plura enim ibi concurrebant ad inducẽdum illum effectum & dispositionem. In primis exhæredatio filij quæ interrumpit illam continuationem dominij, de qua in l. in suis.

Secũdò institutio & uocatio nepotis, per quem actum suitas quę erat in potentia faciliùs deducitur ad actum quàm de nouo induceretur, ut suprà dixi. & sic homo non inducit suitatem, sed inductam ad actum deducit, quod facilius est.l. à patre furioso. cum ibi notatis.ff. de his qui sunt sui uel alieni iuris.

Tertiò factum filij acceptantis hæreditatem sibi ascriptam & acquirentis patri, ut pręsupponit text. ibi, acquirent hereditatẽ. Et tunc bene uenit id quod suprà dicebatur, quod non interest patris aliud expectari: propterea nimirũ si in casu illo nepos efficitur suus hæres auo.

17 Est etiam casus notabilis† in quo nepos est suus & necessarius, licèt tempore mortis non teneret primum locum.d.§.sciendum. & alius quando testamentum destituitur in l. si quis posthum.§. primo, ubi Ias.in vij.not.ff.de lib. & posthu.

18 Quia ergo filius ex indulgentia & concessione prætoris (ut dixi) habet ius abstinendi † reducendo rem ad practicam utiliter quæro, an sit fundata intentio creditorum agentium contra filium tanquã hæredẽ patris absq; probatione immisionis?

Et uidetur quòd sic, maximè filio non excipiente quòd non sit hæres & quòd uelit abstinere: quia ex dispositione legis sit suus & necessarius; ut dixi. † Item propter dictum Apostoli: Si filius, ergo hęres. sequitur glo. in auctẽ. ut hi qui obligatos habere perhibent res minorum. in uerbo parentis. & mulu relati per Iaso.in locis infrà allegandis.

19 Tertiò, quia imputandum uidetur filio non opponenti exceptionem sibi competentem ex beneficio abstinendi, quum in exceptione actor reus fit. l.j.& ij.ff.de except. & debet hoc proponi & allegari, etiam quòd sit notorium. iuxta gloss.in clemen. appellante, de appel. Et ita tenent Barb. multos alios allegans in consi.xij.col.vj.& vij.lib.iiij.& Are. in consi.xxvj.in primo dubio.

Contrarium tamen tenent glo. Bart.& communiter scribentes. in l.necessarijs.ff. de acquiren. hęred. Primò, quia propter beneficium abstinendi à prætore datum redacti sunt filij ad instar & similitudinem extraneorum in his quæ essent sibi damnosa, ut in proposito nostro.tex.est in l.si filius qui patri.ff.de uulg.ibi Doct. notant. Secundò, quia

20 abstinere † secundum propriam significationem uocabuli, est hæreditatem non tangere. Aret. in d. l.necessarijs. colum.iiij.& fin. Alex.in d.§.transgrediamur.colum.iiij.& Soci.in d.l.si filius, colum.ij. & sic filius absque alia deductione & probatione, non tangendo hæreditatem ex concessione prætoris habet intentionem fundatam in beneficio iuris sibi dato. & creditores uolentes obtinere, quod quęrunt, debent probare immixtionem.s.factam per filium in bonis paternis, aliàs deficiunt in salu tari suo.

Et ista est communis scribentium sententia: ut etiam per Bald.in l.j.in fine C. communia de lega. Aret. & alios in d.l.necessariis. & in l.ei qui, eod. tit. Paul.de Cast.in l.cum hæreditas, suprà deposi ti. Alexand. in lege si cum dotem, in §. transgrediamur.colum.quarta.ff.solu.matrimo. & in consilio xxxiiij.incipiente Viso, col.ij.lib.iij.Soci.in d.l. si filius, colum.ij.Ias.in d.l. ei qui, & Deci.in l.emancipata, colum.fi.in principio & in fi. suprà qui admitti. & per Rom. & Imol.in d.§.transgrediamur. ubi attestantur communem.

Non obstant allegata in oppositum. nam ad primum responde, quòd procedit considerata dispositione legis duodecim tabularum, quæ faciebat (ut dixi) filium suum & necessarium: secus est hodie attento iure prętorio, & considerata potestate abstinendi concessa per prętorem, quę operatur, ut filius non possit conueniri (ut dixi) nisi probetur quòd se immiscuerit.

21 Ad secundum: Si filius ergo heres. †dico quòd non probatur lege, ergo &c. eapropter illam glo. damnant scribentes, ut per Iaso. in d. lege ei qui. Vel aliter, quòd illud procedit in dubio, secus ubi agitur de damno & pręiudicio filij, ut in casu nostro. Alexand. in dicto §.transgrediamur. columna quarta.

22 Facit quod dicimus † de beneficio abstinendi, quod nõ operatur in his quę essent contra filiũ, sed tantùm in fauorem filij.d.l.si filius. ubi Soc.in fin. commenti, & Deci.in.d.l.Emancipata. ad finem. Dicit

Dicit etiam Bald. in d. l. in fin. ℥. communia de leg. 23 quòd illa est naturalis præsumptio † quæ non est loco probationis: debet ergo probari per creditores fundantes se in illa. Et multos casus in quibus illa consequentia Pauli Apostoli non est bona, ponit Curt. consil. cxxxvj. col. ij.

Ad tertium de oppos. excep. abstensionis, respõ. 24 ꝙ quum ista sit exceptio iuris & notoria, † non est aliter opponenda: ut post Aret. & alios scribit Ias. in d. l. ei qui.

Sed si filius ageret tanquàm hæres patris, quia aditio solo animo inducitur. l. gerit. & l. pro hærede ff. de acquiren. hæred. non debet probare aliam additionem uel immixtionem, † quia satis probatur 25 ex tali petitione & actione. Bald. in d. l. prima in fin. 26 Alexand. in consil. præalleg. xxxiiij. colum. ij. † tenetur tamen probare filiationem & mortem patris: ut per Soci. in consi. cxx. colum. vij. & viij. libr. j. & Ias. in consi. cij. lib. iiij.

27 Secundò principaliter † quia de successorio edicto lex ista & clarius Doct. tractant: uidendum est, quid & quotuplex sit successorium edictum. Iaso. hîc colum. vj. & sequen. latè tractat, nec mirũ, quia de eo non tantùm leges, uerùm etiam tituli in ff. & C. conspiciuntur.

Est igitur successorium prętoris edictũ quo mediante prioribus tempore uel repudiatione exclusis sequentes successiuè admittuntur. l. j. in principio, iuncto. §. quibus. ff. de succ. edic. l. j. cum glo. fi. ℥. de success. edi. Ias. hîc col. vj. & Dec. in rubr. ℥. de success. edic. in principio. Et istud successorium edictum non habebat olim locum in suis: ut hîc & in §. sciendum. l. j. ff. de suis & legit. ubi Bart. rationem ponit & Ias. in colum. vij. post Alex. & Rimin. hodie autem sic, secundum Alex. & Iaso. quod est uerùm, impropriè, non propriè loquendo de suitate, ut ℥. per Rimin. in. ix. col. ubi præfati scribentes, rationes assignant.

Quotuplex sit dictum successorium edictum, & de ipsis speciebus successorij prædicti, & in cuius fauorem fuerat introductum, ultra dicta. Ias. hîc, ui de Rim. & alios in rubr. & in tit. ℥. de suc. edic.

28 Tertiò præmitte † ad intelligẽtiam legis nostræ, quòd hęreditas ex potentia suitatis transmittitur, non tanquàm adita, sed uti adeũda cum beneficio abstinendi. text. est not. in l. si quis filium. in. §. primo, ubi Aret. & alij notant. ff. de acquir. hęre. quicquid aliter & malè dixerit Are. in. l. uentre. colum. xv. ff. de acquiren. hæred. & notat. Curt. hîc colum. xv. Ias. & Dec. in l. Emancipata. colum. prima & secunda suprà qui admitti. & idem in aliis speciebus transmissionum.

Quartò omissis ad nauseã accumulatis hîc per Iaso. Curt. & alios. & latius per Ang. in d. l. in suis. 29 & Corn. in d. l. iij. C. de iure delibe. † quia siue pater acceptauerit hęreditatem aui, siue repudiauerit, siue decesserit non adita nec repudiata hęreditate, decisio istius text. non uidetur posse procedere: ut hîc per Iaso. idcircò legitur multis modis lex ista.

Primus intellectus gl. Bar. Paul. de Cast. & Aret. hîc in princ. & in. iiij. col. quòd pater nepotis decesserit hæreditate patris sui repudiata. Et dicitur hîc ꝙ nepos, qui repudiat hęreditatem patris sui, quãuis nõ possit auitam de iure ciuili habere rõnibus ℥. assignatis, tamen quia hæreditates sunt separatę, possit illam consequi de iure prætorio.

Hic intellectus penitus diuinat, nec est uerisimile quòd aui hæreditas fuerit repudiata per filium, eò maximè, quòd hic nepos uult & quęrit illam nunc consequi & habere; & per alias rationes quibus Iaso. hîc in. ix. & x. colum. hunc intellectum reprobat.

Sed Curt. colum. xvij. nititur illum defendere, & malè, quia non respondet prædictis rationibus, nec rationibus Iaso. Nec est uerùm dictum Curt. ꝙ hic tota dubitatio esset circa successoriũ edictum, quia (ut dixi) clarissimè erat, quòd in suis cessat successorium edictum.

30 Secundus fuit intellectus Bal. hîc, † quem sequũtur. Aret. col. viij. Ias. ix. & sequenti Curt. v. & vij. & refert hic Paul. Castrẽ. colum. iiij. dicebant præfati quòd hic nepos eum patre suo esset in potestate aui mortui ab intestato eis relictis, inde decesserit pater deliberans, & sic nec adita nec repudiata hęreditate aui, & nepos repudiauit hęreditatem patris sui: dicitur hîc quòd de iure ciuili non potest succedere auo per rationes prędictas, sed bene de iure prętorio: quia filio non petente bonorum possess. integra remanent iura nepotibus, ac si filius non fuisset. l. iiij. §. fina. ff. unde liber. Et istum intellectum dicit Curt. communem. quod non uidetur uerum, quia pauci illum sequuntur: est tamen multùm planus, & uerbis legis cõsentaneus.

Iste intellectus non uidetur posse procedere, ꝙ nepos repudiando hęreditatem patris possit auitam successionem consequi: quia illa iure suitatis transmittitur per patrem ad quoscunque hęredes. patris. l. apud hostes, de suis & leg. ℥. l. hæreditatẽ §. primo. ff. de castr. pecu. ergo hęredes patris excludent nepotem ab hęreditate aui. qua ratione Pau. hîc colum. iij. & iiij. & Aret. viij. dicunt, hoc casu nõ posse procedere hanc legem. Et propter rationem prędictam, cui uidetur impossibile respond. Deci. hîc colu. ix. & x. & Cur. v. & xvij. recedunt ab isto intellectu.

31 Propterea † Alber. de Rosa. hic in iiij. col. quem sequitur Curt. colum. v. vj. & xviij. dedit alium intellectum ad hanc legem, quem pro nouo tradebat etiam Curt. quamuis postea fateatur esse Alber. & ita postea inuenisse dicit, uidelicet quòd iste nepos negauerit se hęredem patris, & sic repudiauerit hæreditatem patris, & consequenter successionem de iure ciuili tam patris explicitè quàm aui implicitè, quę erat inclusa in hæreditate patris iure suitatis transmissa, ꝙ tamen possit ad dictam successionem 32 uenire de iure prętorio, & sic per aliam uiã: † quia repudiando hæreditatem solum repudiat de iure ciuili, sicuti repudiando bon. poss. censetur hęreditatem repudiare de iure ciuili. l. suum. ℥. de iure de lib. ideò nimirũ, si põt posteà uenire de iure prętorio, ut latius per eũ in locis pręallegatis, & per Dec. hîc in x. & xj. col. Qui contra ipsum intellectũ fortiter oppo. & inde saluat, & respondet ut per eum. uolentem ꝙ etiam patri potuisset iste nepos succedere de iure prætorio, quũ sint diuersa remedia, & uno

uno sublato, non sit sublatum aliud. & hoc uoluit etiam Alber. ut hîc etiam per ipsum Cort. in vj. & xviij. colum. Et sic etiam Decius transit tandem cũ intellectu Alber. de Rosa.

Iste intellectus non est uerus, nec potest procedere: quia ille qui repudiat hæreditatem, † nõ potest uenire ad successionem ipsam, etiã de iure prætorio: quia tollit sibi omnem uiam & modum ueniendi ad hæreditatem: quia appellatione hæreditatis continetur bon. poss. l. hæreditatis appellatione de uerb. sign. l. puberem. ʒ. de iure delib. ergo repudians hæreditatem censetur etiam repudiare bono. poss. quia etiam in materia pœnali & renunciatiua strictéq; intelligendo, uerba sunt largè intelligenda, quatenus proprietas uocabuli patitur. l. cũ l. ubi Aret. no. ff. de testa. l. postquàm liti, suprà de pact. ergo comprehendent etiam bon. poss. de iure prætorio. † Et ista est communis scribentium sententia per plura alia de quibus per eos: ut post alios latè scribit Alex. in l. suum. ʒ. de iure delib. Decius met sibi contrarius. in. l. j. col. viij. ʒ. qui admitti. & in consi. cclxvj. ubi respon. facientibus in contrarium, cum aliis quæ adduxi in d. l. j. in pen. not. ex quo manifestè confunditur iste intellectus qui totum contrarium uolebat.

Fulg. hic in principio † tradidit alium subtilem intellectum, quem Alex. & alij reprobant, sed Dec. in xj. col. nititur sustinere: & rationibus Decij acquiescit Cur. hîc col. xvij. Qui intellectus non est literæ consentaneus, diuinat, & nõ est uerisimilis ꝙ nepos uelit successionem aui, quam pater repudiauit alio non apparente. Ea propter † non recederem à secundo intell. Bal. Aret. Ias. & sequacium, qui planus est & amicus literæ, & rationi legum consentaneus. quod clarè ostendo. Quia hic nõ dicitur nec apparet de immixtione, aditione uel repudiatione successionis auitæ per patrem facta. † Et in factis nõ est sumenda præsumptio affirmatiuè aut negatiuè. l. hoc iure, cũ ibi notatis per Bar. & Doct. ff. de uerbor. oblig. tradunt Rom. & Corn. in. l. si emancipati. per illum text. C. de collat. ut ibi latiùs scripsi in iij. not. Ergo bene procedit iste intellectus ad hanc legem, secundum quem intelligimus patrem decessisse nec adita nec repudiata hæreditate aui, & consequenter nec aditam affirmatiuè nec repudiatam negatiuè dicimus aut præsumimus.

Superest, ut soluamus tres oppositiones quæ cõtra hunc intellectum urgent, eidemque plurimùm refragari uidentur.

Et primò non obstat quòd successio aui spectare debeat ad hæreditatẽ patris per transmissionem hæreditatis in illum factam per filium iure suitatis l. apud hostes. ʒ. de suis & leg. com not. in l. emancipata. ʒ. qui admitti. & sic nepos ab illo uti ius habẽte in facultatibus aui excludatur. Bar. hîc & Aret. in viij. col. respondent, extraneum repudiasse hæreditatẽ aui, idcirco nihil obstare quin nepos ad illam admittatur. Quod continet manifestam diuinationem, ut inquit etiam hîc Decius in. ix. colum. Item, si ille repudiasset hæreditatem aui tanquàm dãnosam, non est uerisimile ꝙ nepos illam acceptaret: quum nemo præsumatur iactare suum. uulg. l. cum de indebito. ff. de probationib.

Ideò respondeo ꝙ ratione coniunctionis & sanguinis quæ est inter auum & nepotem, & ne hæreditas ascendentis deuoluatur ad extraneos, contra uotum aui, iuxta tex. l. scripto. in fin. ff. unde lib. hîc singulariter deciditur ꝙ nepos hæreditatem aui separatam ab hæreditate patris propter repudiationẽ hæreditatis paternæ ab ipso nepote factam per bo. poss. & sic de iure prætorio, & ex æquitate prædicta in qua actiones prætoris fundabantur, ut in rub. ʒ. qui admitti, diximus, consequi posset.

Et consequenter hoc caso † successorium edicti prætoris potentius erit iure transmissionis, quæ fit per suitatem, quæ fundatur in mero iuris ciuilis rigore. Et hoc etiam in effectu uoluit hîc Alber. & sequitur Ias. col. xxiiij.

Et nititur illum à morsu quorundam tueri Dec. hîc in. x. col. qui tamen posteà recedit, eò ꝙ hîc esset casus specialis, & tamen Imperator ad consultationem secundum regulas iuris respõdet. Sed dico ꝙ immo Imperator respond. hoc contingere de æquitate attento iure prætorio in æquitate fundato.

Tertiò non obstat, ꝙ iste nepos repudiauit hæreditatem patris in qua erat inclusa hæreditas aui, ergo excludi debet etiam à bon. poss. quę uenit appellatione hęreditatis. l. hæreditatis appellatione de uerb. sign. cum alijs de quibus. ʒ. Quia respon. hoc esse uerum respectu successionis paternæ, per prędicta, quicquid dixerint Dec. & Curt. in superioribus. Non autem à successione aui, quæ alia est ab hęreditate patris, de qua successione aui hîc agitur: & ex diuersis & separatis malè infertur. iuribus uulg. Nec est uerum ꝙ esset inclusa in hęreditate patris, quum decesserit ea non adita, ut diximus. Intelligis (ut puto) quod uoluerit dicere † ista mala bestia, quæ noluit intelligi.

No. primò ex isto text. quod diximus in summario, ꝙ mortuo patre nepos in potestate existens, nõ potest succedere auo suo de iure ciuili ex sua persona, sed bene de iure prætorio: ut hîc per Rimin. rationes uidistis suprà.

Secundò not. ibi, suscipere facultates. ꝙ uerbum facultates hæreditatem successionemq́; significat, ut etiam in l. cogi. ff. ad Treb. cum alijs hîc alleg. per Corn. Dec. & alios. facit text. in. l. iij. in. §. bonorum ff. de bonor. poss. ubi appellatur patrimonium, siue res defuncti.

Tertiò noto ex eodem tex. ibi, aui facultas. quòd pater istius nostri nepotis non adiuerat hęreditatẽ patris sui & aui hîc mentionati; quia tunc nõ aui, sed patris facultates dicerentur: ut probatur instit. de hær. qualit. & diff. in principio, ibi, potius hæredis bona &c. & in §. ueteres. l. j. §. ff. de acquir. poss. ut hîc per Dec. inferentem ad not. quõnem. de qua re latiùs scripsi in. l. hæreditas, ff. de regu. iur. & in. l. fin. suprà de pact.

Et ex eodem tex. nostro apparet, quòd existentia sui hæredis ac uis suitatis, quæ (ut dixi) multos operatur effectus, non facit, ut bona defuncti dicantur hæredis, quamuis sit suus: sed requiritur immixtio secundum Dec. hîc. Quod posset procedere hodie propter beneficium abstinendi à prętore inductũ, quod operatur ipso iure, ut. ʒ. dixi. secus autẽ fuisset temporibus l. xij. tab. quæ faciebat suum & necessarium

ceſſariam hæredem, ut diximus. ꝟ.

Quartò no. ibi, maximè emancipatum, ꝙ implica tiua maximè, eſt contrariæ naturæ implicatiuæ etiã. nam dictio maximè, implicat caſum magis dubitabilẽ, & explicat minus dubitabilẽ: ut hîc per Rimi. Dec. & alios.

Quintò no. ꝙ repudians hæreditatem, non cenſetur repudiare bon. poſ. & ſic uiam ſuccedendi de iure prętorio, ſecundum Albe. Dec. & Cur. hîc. Cuius oppoſitum uoluit Bald. in rubri. ꝟ. qui admitti. colum. iii. & communiter ſcriben. ut dixi. ꝟ. excutiendo intellectus legis, ad hunc text. reſpond. ut ibi dixi.

41 Vltimò not. †unum caſum in quo eſt neceſſaria bo. poſſ. ſecundum Alex. & Cur. idem dicit Aretin. inſt. de exhær. lib. in principio in ultima col. alios cã ſus uidiſtis in rub. ꝟ. qui admitti. Conſidera tamen ſi dici poſſit, ꝙ hodie hic nepos ad hæreditatem aui poſſet uenire de iure ciuili ex beneficio & remedio l. unicę. ꝟ. de his qui ante aper. tab. & conſequenter correcta eſſet hæc lex in prima parte. per d. l. unicã. Eſt uerum quòd Dec. hîc in ix. col. uidetur contra42 rium ſentire: ſed quę ipſe adducit, †procedunt in uolente uenire per ſuc. edictum, quod uincitur à iure tranſmiſſionis, quæ fit iure ſuitatis per filium ad eius hæredem. ſed nos loquimur in uolente uenire iure tranſmiſſionis, quæ fit beneficio d. l. unicæ. Et 43 uidetur quòd iſto caſu †iuſtior & potentior ſit tráſmiſſio quę fit beneficio ſanguinis, & d. l. unicæ tanquàm magis æqua & ſpecialis, quàm illa quę fit iure ſuitatis: per ea quę not. per omnes Docto. in l. ſi Ruffi. ꝟ. de teſtam. milit. prædictę enim duæ tranſmiſſiones ſe habent tanquàm excedentia & exceſſa. ut poſt Iaſ. diximus in l. emancipata. ꝟ. qui admitti. Et in iſto caſu ratione ſanguinis & deſiderii auiti in quibus fundatur diſpoſitio d. l. unicę. ꝟ. ad fin. hæc ſpecies tranſmiſſionis tanquàm æquior & ſpecialior uincet illam, quæ fit generaliter ex iure ſuitatis: ita ꝙ iſta lex noſtra in prima parte erit hodie correcta per illam l. unicam. prout etiã de d. l. emancipata, ibi diximus.

44 Accurſius hîc †(ut dicunt Barto. Bal. Corn. Pau. Areti. & alii) poſuit duas antiquas glo. quæ erant ad l. hanc unicam, unam Ioannis Cremonenſis, & alteram Vgolini Vercellenſis, quę eſt in uerſic. Et ideò dicit maximè in quibus cum faſtidio repetuntur ſępe iam dicta. Et ſecundum Areti. reputatur una de difficilioribus gloſſis totius. C. eſt confuſa, intricata & ineptà: ideò Doct. in expeditione diuerſimodè hîc proceſſerunt. Ego ſequendo uiam iam demonſtratam, clariùs quàm fieri poterit, conabor reliqua abſoluere.

Prima glo. Ioannis diuiditur in ſeptem partes. in prima parte declarat tex. noſtrum in uerbo negat ſe hæredem. concludens quòd per hæc uerba, non ſum hæres, uel non adeo, non inducitur repudiatio hæreditatis.

In ſecunda ponit aliam interpretationem ad uerbum negat, quod alibi exponitur pro non dicit.

In tertia ponit tres caſus in quibus poteſt hęc lex exemplificari. duo primi ſunt clari & indubitati: tertius uerſimilior & dubitabilis.

In quarta remouendo unum contrarium, ponit duos caſus in quibus non procedit, quod. ꝟ. dixerat de nepote, qui non admittitur ut ſuus patre eum precedente tempore mortis, declarando ut hîc per Areti. in vj. col.

In quinta ponit aliud dictum· ſiue ampliationẽ ad dictum præcedens, quòd nepos non admittatur ut ſuus patre eum pręcedente, quia non admittitur etiam ut agnatus. quod limitat non procedere hodierno tempore.

In ſexta glo. rediit ed lecturam noſtrę. l. & ponit unum alium caſum in quo nepos ſuccedit de iure ciuili, licèt pater eius uiuat, qui eſt indubitatus, & non conueniens uerbis legis noſtræ.

In ſeptima quę eſt multum difficilis, glo. formar unam oppoſitionem contra tex. noſtrum in uerbo negat. ꝙ ſiue nepos ſe hæredem patris dicat ac contendat, ſiue neget, nihil faciat, nihilque interſit. cuius oppoſitum innuit hic tex. in uerbo negat. Et hoc probatur arguendo à partibus ſufficienter enumeratis ſecundum gl. ut declarant hîc Are. col. viii. & Iaſo. xii. nam ſi filius idemq; pater nepotis bona patris ſui acceperit, bona patris & aui ſunt commixta, effectum eſt iam unum patrimonium & ſeparari nequeunt. l. quidam eulogio. ꝟ. de iur. deliber. l. prima, & ſecunda, & l. ſi quis filium. ff. de acquir. hæred. non poteſt ergo habere bona unius quin habeat etiam bona alterius. nec repudiare bona unius quin repudiet etiam bona alterius. Si uerò pater nepotis repudiauerit hæreditatem patris ſui & aui nepotis, non uidetur etiam eſſe differentia: quia ſeparate ſunt, & de una ad aliam non infertur: quum ſeparatorum ſit diuerſa ratio, & diſpoſitio. iuribus uulg. ſiue ergo acceptet, ſiue repudiet hæreditatem patris, hoc nihil uidetur facere quò ad hęreditatem aui, de qua hîc dubitabatur.

Glo. uolens ſoluere hanc oppoſitionem, reſpon. ꝙ ſi nepos neget ſe hæredem patris, facultates aui non poteſt habere, niſi de iure prętorio: ſed quando non negaret, uerùm acciperet hereditatem patris, poſſet facultates aui habere aliter quàm de iure prętorio, & ſic de iure ciuili: ut quando pater nepotis emancipatus uel in poteſtate adiuit hęreditatem aui: quia tunc nepos habebit illam etiam de iure ciuili, quum hęres hęredis &c.

Clariùs tamen, & meliùs reſponderi poteſt argumento glo. ſecundum Are. hîc col. viii. & Iaſ. xvj. quòd argumentum non procedit, ſed corruit: quia partes non ſunt ſufficienter per glo. enumeratę. eſt enim omiſſus caſus in quo optimè procedit & exęplificatur lex noſtra, quando pater nepotis deceſſerat non adita, nec repudiata hęreditate patris ſui. tunc enim uerbum negat, importat iuris miniſterium, quia ſi negat nepos ſe hæredem patris, non poteſt hęreditatem, & facultates aui de iure ciuili habere, per rationes quas gloſ. ſequens ponit, & in ſuperioribus diximus: ſed tantùm de iure prętorio, ut hîc dicitur, ſecus ſi non negaret, uerùm uellet eſſe hæres patris ſui, ut in caſibus poſitis per glo. noſtram in hac ultima parte.

Secunda pars glo. eſt ibi, quandoque tamẽ tertia ibi, ſi ergo. quarta ibi, niſi, quinta ibi, nec ut agnatus. ſexta ibi, ſi ponis, ſeptima & ultima ibi, ſed i eo.

Sequens glo. ibi, & ideò dicit maximè, diuiditur

in duas partes, in prima declarat tex. in uerbo, maximè. quare id dicat. in secunda quę est ibi, nā, &c. declarat quare nepos in casu l. nostrę repudiata hæreditate patris non possit de iure ciuili facultates aui suscipere. Non processit auctor ultra propter superuenientes ferias & uacationes Carnispriuii. Sed ex his paucis tribus lectionibus dictis excussus est intellectus legis, & aperta uia ad alia omnia, quę hic à scribentibus traduntur.

Paduę die xvj. Ianuarij. 1549.

SVMMARIVM.

1 *Commendatio legis & materiæ.*

2 *Substitutio, generis, & speciei nomen est, & numer. sequenti.*

3 *Diffinitio substitutionis plenè excutitur, & nu. pluribus sequentibus.*

4 *Institutio genus est, & secundum illius naturam regulatur substitutio, & nu. sequenti.*

7 *Substitutio pupillaris facta exhæredato impropriè dicitur substitutio, & nu. 8.*

8 *Substitutio pupillaris hodie exhæredato fieri non potest, & nu. 65.*

Diffinitio non debet, nec potest comprehendere casus speciales. ibidem.

9 *Substitutio militaris an sit semper secunda institutio propriè.*

Tex. l. quærebatur cum glo. ff. de testa. mil. declaratur, ibid. cum sequent.

10 *Tex. §. fin. l. miles ita. ff. de testamen. milita. declaratur, & nu. sequenti.*

13 *secundus an dici possit omnis qui sequitur post primū, licèt sit tertius uel quartus.*

14 *Tex. l. qui soluendo, la secunda. ff. de hære. institu. declaratur.*

16 *Substitutio an sit conditionalis institutio.*

17 *Fideicommissaria substitutio fieri potest purè, de præsenti, sub conditione, & in diem, & numer. sequenti.*

18 *Conditionale & in diem differunt.*

19 *Conditionalis intrinsecè est substitutio pupillaris purè facta.*

Pupillarem substitutionem purè fieri posse, quomodo intelligatur. ibidem.

20 *Conditiones ad actum, effectumue requisitæ an, & quomodo faciant actum conditionalem.*

21 *Differentia faciliter constituitur apud legistas.*

23 *Diffinitio poni debet copulatiuè & coniunctim, non alternatiuè.*

25 *Substitutionis noua diffinitio & descriptio, & numer. sequen.*

29 *Substitutus an dicatur propriè institutus. Et an dispositio faciens mentionem de institutione comprehēdat substitutionem. & nu. seq.*

30 *Tale secundum quid non est propriè tale.*

33 *Tex. §. fin. l. mulier. ff. de condi. insti. nouo intellectu ornatur.*

34 *Diffinitionis uerba propriè intelligenda sunt, & in specie potius quàm in genere.*

35 *Statutum de institutione loquens an comprehendat substitutionem in genere.*

Substitutio in genere an comprehendatur in statuto faciente mentionem de institutione. ibid.

36 *Substitutionum species quæ & quot sint.*

37 *Substitutio fideicommissaria an propriè sit substitutio.*

39 *Fideicommissarius est loco hæredis.*

40 *Disiunctiua, & copula ponuntur aliquando tanquàm inter genus & speciem.*

42 *Substitutio non comprehendit fideicommissariam, sed tantum uulgarem & pupillarem.*

43 *Testator & si censeatur minus grauare hæredem suū, quàm sit possibile, larga tamen fieri debet interpretatio quatenus proprietas uocabuli patitur.*

47 *Tex. l. iam hoc iure, ibi, communi uerbo substituo. quomodo intelligatur.*

51 *Fideicommissarius non dicitur propriè substitutus, sed largo modo & impropriè, nec etiam dicitur propriè hæres institutus, & nu. seq.*

53 *Substitutiones an per principem tolli possint.*

54 *Rub. C. de impuberum &c. quare aliter concepta sit, quàm in Pandectis factum legatur, & ubi melius.*

55 *Verba quædam sunt directa, alia obliqua, non nulla cōmunia.*

Et quare ita dicantur: Et cur potiùs directa obliquentur, quàm obliqua directentur. & num 246.

56 *Substitutio compendiosa est duplex, restricta & non restricta, & num. 136.*

57 *Substitutio in primum, in secundum, & in tertium casum quæ dicantur & quare, & nu. seq.*

58 *Substitutus dicitur secundus hæres.*

65 *Pupillus hodie non potest exhæredari, nisi sit doli capax.*

66 *Medium an hodie detur inter mortem patris, & successionem filij in potestate.*

Hæreditatem iacentem an hodie in suo sit dare. ibidem.

69 *Legis precibus, difficultas consistit in fine.*

71 *Casus cum rationibus dubitandi, & decidendi in l. precibus pulchrè ponitur, & nu. seq.*

72 *Supplicatio principi porrecta clarè distinctèq; debet rē continere atque exprimere, nec sufficeret inserere tenorem instrumenti in supplicatione, nisi fieret specialis mentio particulæ, in qua consistit dubitatio, et num. seq.*

74 *Factum est perfectè narrandum Doctori à quo consiliū petitur, aliàs non potest bene respondere.*

Ius ex facto oritur, & data minima mutatione facti, totum ius mutatur. ibid.

76 *Quærenti implicitè, an, & quando sit explicitè respondendum.*

77 *Doctor interrogatus de aliquo casu implicitè à rustico debet explicitè respondere.*

78 *Iurisperito uel scholari prouecto nescienti factum proponere, uel arguere, lege permittente potest asperè responderi.*

Scholari ineptè arguenti an & quando sit benignè respondendum. ibid.

80 *Respondenti minus benignè & gratiosè quando parcatur, & nu. seq.*

83 *Interrogationi supplicantis implicitè, & si respondendum sit explicitè, secus tamen in interrogatione litigantis.*

84 *Substitutus an & quando dicatur secundus hæres.*

rum substitutionum, & nu. 189.

156 *Compendiosum & compendiosa subst. quid & quæ dicantur, & nu. 159. & 162.*

157 *Substitutio compendiosa facta uerbis directis non obliquatur post pubertatem.*

158 *Compendiosa fit etiam maiori 14. annis. & num. 163. & 178.*

160 *Substitutio reciproca propriè quæ sit, & an differat à compendiosa, & n.u. sequenti.*

Substitutionis plures possunt misceri seu permixtim fieri, ibi, & 166. 168. & 244.

Substitutio fideicommissaria semper continetur, ubi ponitur aliquid, quod habet tractum temporis ibi.

164 *Substitutio facta alicui quandocunque decesserit in pupillari ætate, non est compendiosa, sed pupillaris.*

Substitutionis pupillaris forma quæ sit. ibid. & nume. sequenti.

165 *Substituo ad uulgarem adaptatur, nisi additum fuerit post mortem, & nu. 185.*

166 *Substitutio facta filio si decesserit in pupillari ætate uel aliàs quandocunque, an sit compendiosa, uel quæ. & nu. seq.*

167 *Substitutiones contineri distinctè, uel sub compendio differunt.*

169 *Substitutio fideicommissaria non continet uulgarem.*

170 *Substitutionis compendiosæ diffinitio latè explicatur.*

Sub uerborum compendio aliquid contineri, & per coniecturam seu interpretationem legis longè differunt ibidem.

171 *Substitutio compendiosa non est, nisi contineat fideicommissariam. ibid. & 171. cum seq.*

173 *Substitutio compendiosa & reciproca an dicantur propriè species substitutionis ab alijs distinctæ.*

174 *Substitutio compendiosa facta per uerba obliqua cum distributiuo quandocunque, nõ comprehendit uulgarẽ propter repugnantiam. Et ineptè appellatur compendiosa, quæ solùm continet fideicommissariam aut unicam substitutionem, & nu. seq.*

176 *Substitutio compendiosa potentialiter continet uulgarem, pupillarem, exemplarem, & fideicommissariã, actualiter uerò non: plures tamen debet ab initio cõtinere, & nu. seq.*

178 *Substitutio compendiosa non fit uerbis directis, sed communibus, & si uerbis directis facta uerit, an expiret post pubertatem.*

179 *Substitutio pupillaris contenta in compendiosa, dicitur expressa uerbis generalibus, quamuis sit tacita uerbis specialibus.*

180 *Præsumptiones & coniecturæ ll. dicuntur liquidissimæ probationes, tamen tacitum dici potest, quod ex illis resultat.*

181 *Substitutio reciproca quando in ea est expressus & specificatus casus uulgaris substitutionis an contineat pupillarem expressam uel tacitam.*

182 *Substitutio pupillaris etiam tacita matrem excludit, quando fuit substitutus frater pupilli, & nu. seq.*

186 *Substitutio compendiosa quæ fit à milite, an dicatur noua species ab alijs distincta.*

Substitutio compendiosa & reciproca an dicantur nouæ species substitutionis. ibidem, cum sequentibus numer. seq.

188 *Differentia consideratur respectu formæ, & respectu substantiæ & effectus.*

190 *Substitutio compendiosa facta à pagano uerbis directis an expiret post pubertatem, uel trahatur ad fideicõmissariam, & nu. seq.*

191 *Defunctorum uoluntates seruandæ, ideò leges quantũ possunt, souent.*

192 Tex. *§. si seruus alienus. l. si seruus legatus. ff. de leg. primo, ornatur & declaratur.*

193 *Verba prolata à peritis an intelligi debeant propriè prout periti utuntur, & prolata ab idiotis prout idiotæ, & nu. seq. & 234.*

196 *Annus non sufficeret, si quis uellet omnia, quæ hic tractari possent examinare.*

197 *Clausula codicillaris utiliùs concipitur cum uerbis respicientibus futurum, quàm cum respicientibus præsens tantùm: ut si non ualet aut ualebit iure testamẽti, ualeat iure codicillorum. estq; maximi effectus. & an trahatur semper ad fideicommis. post pubertatem, si fuerit concepta uerbis directis. ibid. & 197. cum seq.*

199 *Iuramentum in testamento appositum multùm operatur, rarò tamen apponitur.*

200 *Testamentum factum inter liberos continere clausulã codicillarem quomodo intelligatur, & numer. sequenti.*

Tex. *l. si frater. C. de fideicom. declaratur. ibid.*

Testamentum inter liberos est priuilegiatum, & multis prærogatiuis donatum, etiã quòd liberi sint inæqualiter instituti. ibid. cum seq.

203 *Substitutio de persona dilecta facta, est priuilegiata.*

204 *Decisio causæ quando fieri debet de æquitate, quæ solẽnitates censeantur remissæ. & nu. sequenti.*

206 *Substitutio facta in codicillis per uerba directa trahitur ad fideicommiss. ut ualeat eo meliori modo, quo potest.*

207 *Substitutio compendiosa uerbis directis facta, & cum obliquis uerbis copulata, post pubertatem ualet iure fideicomm.*

208 *Substitutio compendiosa facta sub expressa dinumeratione ætatum post pubertatem, ualet iure fideicommiss.*

210 *Substitutio compendiosa facta puberi uel impuberi nõ existenti in potestate ualet iure fideicom.*

211 *Substitutio compendiosa hoc modo concepta, quandocũque filius meus decesserit, talis sit mihi hæres. trahitur ad fideicommissariam post pubertatem.*

213 *Substitutio compendiosa facta à pagano per uerba communia utrum sit semper fideicommissaria, uel ne: etiã matre existente in medio. & nu. seq.*

215 *Sententia compositionis quando laudabilis. & num. sequenti.*

Rusticorum sententia diuidentium rem contentiosam per medium laudabilis, ubi res est dubia. ibid. cum sequenti.

217 *Substitutionis pupillaris efficacia contra matrem à uoluntate testatoris dependet.*

218 *Moriatur, an sit uerbum directum, uel commune.*

219 Tex. *c. si pater, de testa. in sexto, in ratione sua, quòd substitutio in dubio iudicanda sit directa, declaratur.*

220 Tex. *§. cum in bello. l. qui duos. ff. de rebus dubijs, declaratur pulchrè & nouiter.*

221 *Naturæ ordo in obitu est, ut qui primò uenit in lucem præsumatur prædecessisse.*

222 *Humanitas pro mortalitate, & humanum per mortali*

Gra-

Lex Precibus. C. de impub. & aliis substit.

ECce dilectissimi Auditores tempus acceptabile, & studiis amicum. Mutata sunt tempora, mutáda est uita: à ludisq; & iocis ad lucubrationes & uigilias animabus corporibusq; conferentes, & salubres reuocandus animus: Precibus tuis &c. uerba sunt istius nostrę legis, quam omnes

1 scribentes difficillimam semper prædicarunt† propter sinuosam profundamq; substitutionum materiam hoc loco conuenienter pertinenterq; tractatam. Quam in toto corpore iuris nulla est utilior, nulla frequentior, nulla quæ maiora lucra honoremq; Doctoribus ferat: testes sunt omnes scribentes hic & in rub. ff. & C. eod. titu. nostro Non pigeat igitur filii charissimi studio uiriliter incumbere. hîc iuuat impallescere chartis. hîc alacri animo insudandum & laborandum est, quandoquidem in steriles campos non feretis iuga, sed ingentia pręmia, fructumq; laborum, & honores reportabitis.

Sed ne illotis (ut aiunt) pedibus hoc mare magnũ substitutionum, quod in pręsentia transfretaturi sumus, ingrediamur: præfata quędam ponimus, seu ut Pompo. noster ait, præfationes euidentialiaq; ad declarationem & intelligentiam legis nostræ, & totius materię pręmittemus.

Et in primis, ut intelligatur quid sit id de quo disputatur, à diffinitione incipiemus: iuxta doctrinã Iurisconsulti & Ciceronis uulgatam sæpeq; relatã. Quæ quidem quęstio longa est, difficilis ac de apicibus iuris. quum multę aliæ quęstiones simul hîc tractandæ, ne materiæ connexæ diuisim examinentur, & absoluantur, contra iura uulgar. hic descendant.

Substitutio est nomen generis, & nomẽ speciei,

2 †prout adoptio: ut per Cur. S. in Rub. in secũda col. & Polit. in tract. substit. fol. primo, & secundo, quẽadmodum etiam successio, ut dixi in l. emancipata. S. qui admitti. Quid sit substitutio in genere declarant scribentes præallegati.

Substitutio in specie, & in hęreditate de qua est

3 †hic tractatus, dicitur esse secunda institutio. ita glo. ad hoc semper allegata in rub. ff. eo. Et approbatur communiter ut ibi per Parpal. & per Dec. hic in ij. col. & in l. in testamento. S. de testa. milit. & uidetur probari per tex. l. prima. ff. eod. & l. nostram ibi, secundum hęredem. cum not. infrà per Deci. in tertio noti.

4 Ex qua diffinitione† infertur, primò institutionẽ esse genus, quod propriè omnes species sub se continet: ideò appellatione institutionis cõtinetur propriè substitutio: quicquid dicat Soc. ut per Polit. in pręalle. tract. substitu. col. j. & Mod. de Ripa. in d. l. j. col. j. & ij. quem art. lanùs excutiam. J. postquã absoluta fuerit diffinitio.

5 Secundò infertur, † φ substitutio quum sit institutio, regulatur secundum naturam ipsius institutionis. l. j. ubi omnes scriben. notant. S. eo. cum pluribus accumulatis per Iason. in consi. xxxii. lib. iii. & Dec. in consi. 504. & 599.

Prędicta diffinitio malè potest defendi à pluribus difficultatibus, quę contra eam mirum in modum obstant.

6 †Prima in legatis, fideicommissis, donationibus causa mortis & codicillis fieri potest substitutio. l. ut hæredibus. ff. de leg. ii. l. unica, circa fi. J. de cadu. toll. l. Titius & Seius, cum duabus. ll. sequen. & no. ibi per Bar. ff. de hęr. instit. l. iij. in principio cum ibi no. per gl. & Bart. ff. de leg. iij. & l. Scęuola. ff. ad Trebel. Et tamen in pręd ictis non cadit institutio, quæ ad hęredis institutionem tantummodò refertur, & adaptatur. d. l. j. de uulg. & pup.

Politus loco pręallegato col. ii. & iii. respondet φ institutio (ut dictum fuit. S.) idem est φ ordinatio, substitutio, subordinatio: substitutio ergo dicitur secunda institutio. i. secunda ordinatio, siue referatur ad institutionem hæredis, siue legatarii, siue ad quamlibet aliam ordinationem. Et sic, licèt in dicta. l. prima, institutio de hęredis institutione prædicetur, tamen potest & de alia institutione prædicari ut per eum. Et fuit ex mente Areti. sed reprobatur per Ripam in rub. ff. eo. col. prima. ad fin. quia uerbum institutio hic in diffinitione non accipitur ita largè. ideò melior fuit solutio Areti. Soci. Iaso. & Parpa. in pręalleg. rub. de uulg. quòd pręd icta diffinitio est de directa substitutione, quę fit in hęreditate tantùm, de qua tractatur in illo titulo & in isto: non autem est de omni substitutione, quæ cadit in aliis dispositionibus de quibus. S. Et eum ista transeunt etiam Cur. S. in rub. in ii. col. & Ripa loco pręalleg. Et ad declarationem tex. d. l. ut hęredibus, †ui de Dec. in consi. 245. col. fi.

7 Secunda difficultas est propter substitutionem pupillarem, quę fieri potest, etiam exhęredato. d. l. prima in §. fi. & in §. non solùm, insti. de pupil. & tamen non potest dici secunda institutio, quum prima non præcesserit, nec pupillus fuerit institutus hęres.

Potest

Potest responderi, quòd dicitur secunda institutio respectu testatoris, qui noo potest pupillariter sobstituere, ni faciat sibi testamentum & primum hęredem l. prima. §. fi. & §. prius l. ii. ff. eo. institu. de pupill. in §. liberis autem. Ita uolnerunt Dec. infrà in ŏ. col. Polit. loco præallegato, & Ripa in Rubr. de uulg. colum. prima. Quæ solutio non uidetur bona, quia substitutio hîc non potest capi & considerari in genere pro subordinatione, & sic habito respectu ad testatorem, non ad hęredem, quia diffinitio non datur de ęquiuocis, nec in genere, sed capitur substitutio propriè, strictè & in specie, & sic cõsideratur respectu eiusdẽ hęreditatis, nõ aũt diuersarum, ut hîc per eundem Dec. in ü. col. & Cur. ī. in rub. in j. col. Id quod probatur subtiliter inducẽdo d. l. primã de uulga. in principio, ibi, filius mihi hęres esto, si hæres nõ erit Seius mihi hæres esto, signa uerbũ mihi, ergo substitutio fit in eadẽ hæreditate, & ipsi instituẽti primũ heredẽ. hoc ẽt patet ex ui & significatione uocabuli. dicitur. n. substitutus in locũ primi seu pręcedentis positus. l. ij. in fi. ff. iud. sol. c. j. & c. si duo cũ simil. de procur. in sexto.

Melius ergo põt responderi, ꝙ hîc est casus specialis & irregularis, qui nõ habet uitiare diffinitionẽ 8 † licèt nõ fuerit in ea cõprehẽsus ſm Cur. ī. i rub. col. j. Are. in cõtrario sequẽtis difficultatis in rub. ff. eo. & Poli. loco ꝑallegato. in vj. col. Et ista est cõis & uerior conclusio. ꝙ diffinitio non corruat, licèt non cõphendat casus speciales: immo ꝙ non debeat, nec possit illos cõphendere: ut in d. l. oĩs diffinitio ff. de reg. iu. nouissimè probaui. hodie tñ quũ pupillus non possit committere causam ingratitudinis non potest legitimè exhæredari, ut latè examinauimus in l. posthumo. ī. de contratab.

9 Tertia difficultas † ꝑ l. quærebatur, in fi. cũ gl. ult. ff. de mil. test. ubi secũda institutio à milite facta, nõ dicitur nec cẽsetur substitutio, qa si esset substitutio legata & relicta ab instituto quũ cẽseantur repetita à substituto. l. licèt Imperator. ff. de leg. j. deliberẽtur ab illo secundo & posteriori hærede: cuius contrariũ uult tex. ille. est ergo ibi secunda institutio, quæ non est substitutio, & consequẽter diffinitio minus bona, quum non conuertatur semper cum suo diffinito. uulg. §. dolum.

Potest respon. gl. illã malè dicere, quia dicta secũda institutio dicitur propriè substitutio. l. miles ita hæredem, in principio, ibi, nemine substituto. ff. de mil. test. facit quod proximè retuli, substitutum dici loco primi seu pręcedẽtis positũ: sed ille de quo in §. fi. d. l. quęrebatur, talis est, ergo &c.

Et licèt non teneatur ad legata, non sequitur, ergo non est substitutio. satis. n. ibi erat deberi à primo hęrede. Et ita reprobatur gl. illa ꝑ Soc. & Ias. latè in rub. ff. de uulg. Poli. loco præalle. col. vj. & Curt. ī. in rub. in j. col.

Inuenio tamen ꝙ Parpalea in d. rub. de uulg. dãnat consideratione Soc. ī. relatã. ꝑimò, quia est auctoritas gl. quę maxima est in d. l. quærebatur, approbata ibi expressè per Bald. & per Bar. in d. l. licèt Imperator, in prima oppo.

Secundò, quia oĩs substitutio directa necessariò est conditionalis. §. cohæres l. cohæredi. ff. de uulg. l. in rõne. §. quod uulgò. ff. ad l. fal. gl. in l. substitutio. ff. de acq. rer. dom. & in l. qui liberis, in gloss. j. ff. de uulg. sed in d. §. fi. l. quęrebatur, substitutio facta fuit purè, ergo substitutio dici non potest.

Ad l. miles ita, resp. ꝙ secundò institutus dicetur substitutus largo modo, non aũt ꝓpriè, ex quo non est conditionalis. Et ꝑ istã rõnẽ, licèt non relato Parpa. idẽ tenet Ripa in ea rub. col. ij. aliter respondens ad d. l. miles ita. Sed ꝑꝑ gl. & Doct. ꝑall. non est recedendũ à tex. alle. ꝑ Soc. & alios. ī. relatos clarè dicẽte & nominante illũ talẽ substitutũ, licèt non fuerit conditionaliter institutus. Et rñsio ac intelligentia Parpa. ad l. miles, ꝙ ꝓcedat impropriè & largo modo, est mera diuinatio & destructio: quũ in dubio non sit recedẽdũ à ꝓprietate uerborũ, maximè Iurisconsulti. l. non aliter. ff. de leg. iii. l. ita uulneratus ff. ad l. aqui. Et ad ꝑdictã ratioẽ de conditionali institutione patebit rñsio ex dicendis. ī. circa aliã diffinitioẽ, ꝙ sit conditionalis institutio. Posset ẽt aliter rñderi ad d. l. quęrebatur, in fin. ꝙ est ibi speciale in milite, ut ꝑ Are. in d. rub. de uulg. & Poli. loco ꝑalle gato. faciunt q̃ diximus. ī. ꝓximè de substitutione facta filio exhęredato, ꝙ licèt non sit secũda institutio respectu eiusdẽ hęreditatis, per hoc tamen non sequitur, quin sit substitutio, quod speciali fauore pupillorum fieri permissum fuit.

10 Quarta difficultas † de tex. in §. fi. l. miles ita, ꝑall. ubi dicitur militẽ posse filio pupillo substitutioẽ facere, quãuis sibi non fecerit testamentũ. est ergo substitutio, licèt non sit secunda institutio, idẽ uult tex. in l. ii. in §. quisquis. ff. de uulg.

11 Poli. loco ꝑallegato col. v. † rñdet dando nouum intellectũ ad d. l. miles ita, & §. quisquis. ꝙ miles speciali ꝑrogatiua potest facere testamẽtũ filio, licèt sibi non fecerit. Ita uolunt iura ꝑdicta, sed non probari iure ꝙ possit substituere.

Quę consideratio & solutio est contra tex. clarũ in §. fi. d. l. miles. in principio, ibi, an substitutio quã pupillo fecit &c.

Iccircò rñ. meliùs, ut ꝑ Are. in d. l. j. col. pen. Ripã in rub. ꝑall. col. ii. & ẽt Poli. loco ꝑdicto, esse ibi casum specialẽ priuilegio militari ubi est ualida substitutio, quãuis non ꝓcesserit institutio. Et nos loquimur in diffinitione de substitutione regolari, text. ibi de irregulari facta priuilegio militis, & cõsequẽter de substitutione largo modo sumpta.

12 Quinta difficultas: † substitutio fieri potest in tertio, quarto, & sequẽtibus gradibus. d. l. j. ff. de uulg. & inst. eo. tit. in principio. Et tñ non est simpliciter secunda institutio, sed tertia uel alia.

Glo. in præalleg. rubr. ff. de uulg. respon. ꝙ secunda dicitur, etiam si facta sit tertio uel quarto gradu. 13 † quemadmodũ omnes nuptię quę sunt factæ post primas dicũtur secũdæ propter primas: ut. ī. in rubro & nigro de secund. nup. & sequuntur cõiter Doct. ut per Deci. in d. l. in testamento. col. prima. Quædã alia similia ponit Deci. in prælleg. rubr. de secun. nupt. in. j. col Polit. pręalleg. & Ripa in rubr. de uulg. col. j. inferẽtes ad no. quæstiones ut ꝑ eos.

Ista respõsio & resolutio malè ꝓcedit ꝑ punctũ rationis: absonũ est. n. et cõtra rationẽ recti & latini sermonis, tertiũ uel quartũ dici, ſm, quod propriè dicitur ille qui sequitur immediatè post primũ. l. ii. C. ut dig. ordo ser. lib. xii. in l. prima. ff. de alb. scrib. l. hac edictali in principio, suprà de secun. nupti. & in materia propria, est tex. in dic. l. j. de uulg. ibi, substituti.

stituti.secũdo uel tertio ergo tertius nõ est propriè secundus Et ita tenet Dec.in rub.ſ.de secun.nupt. col.j.& ii.Poli.loco præallegato Cur.ſ.in rub. in ii. col. ad tex.illius tit.de secun.nup. uno modo resp. Cur.& Pol.ſ.alleg.alio modo & subtiliùs respõdet Deci.loco proximè alleg. Vnde quum plures ordines & gradus substitutionum in eodem testamento fieri possint,tertia uel quarta nõ poterit propriè secunda dici,est dare substitutionem, quę non erit propriè secunda institutio.nec responsio Politi loco præallegato,procedit ut per Cur.proximè alle. licèt de Poli.non faciat mentionem.Ista est realis oppo.& difficultas,quę non potest bene dissolui.

14 Sexta difficultas mota per Parpal.†de l.qui soluẽdo la.ij.ff.her.insti.ubi qui soluendo non erat, scripsit primo loco seruum sibi heredem secundo loco alium seruum hæredem.& primus solus,ut ibi dicitur,hereditatem capit.Et sic est dare secundam institutionem,quæ tamen non est substitutio.si.n.ita esset,ualeret,cuius oppo.ibi dicitur:annulaturq; propter primam, quum duę institutiones seruorum in solidum esse nequeãt,lege eliescentia,ut ibi dicitur prohibente.propterea annullatur secunda tanquã facta contra legem,quæ ualuisset si substitutio fuisset.ut in st.de uulg.in principio.Ergo contra prædictam diffinitionem,quum sit dare secundam institutionem, quæ non est substitutio,& sic diffinitio non conuertitur.

Huic argumento & difficultati potest respon.uidelicèt φ ibi fuerunt duo serui simul heredes scripti,& sic cohęredes erãt,eodẽq; tẽpore simul instituti:ut dicimus in contutore,qui simul tutor est, non qui post aliũ sequitur. fuerunt igitur ibi illi duo serui simul heredes instituti hoc modo,puta,Titius, & Sempronius serui mei hæredes mihi sunto.Sempronius ratione ordinis in scriptura seruati dicitur secundo loco scriptus hæres,non autẽ secundo gradu institutus:quum ambo in primo gradu heredes instituti fuerint:sed dicitur secundo loco scriptus in ordineq; nominatus,prout uult illa lex ad finem,φ omnes scripti fuerint hæredes, sed hęres remaneat scriptus primò non scriptis:secundò propter l.eliescentiam.Idem est quãdo testator instituisset primò Titium seruum suum hæredem,postmodũ ẽt instituisset Semproniũ:quia censentur oẽs simul instituti,& faciunt partes p concursum.l.cõiunctim.ff. de leg.iii.sed propter prohibitionẽ legis Eliescentię tãtùm admittitur,q primò scriptus est:uti bi habetur.

15 Septima difficultas:†prędicta diffinitio nõ cõstat ex genere & differentiis specificis,quia uerbũ secũda differre facit ordine & gradu,non spetie, & satis uerba ipsa ostendunt, in quibus nulla cõtinetur differentia,ergo &c.huic tñ arg.põt respond. ut dicam in sequenti diffinitione in quinto motiuo.

Vides igitur pdictã diffinitionẽ gl.malè posse saluari & defendi.Est potiùs descriptio quædã uerbi, de qua plura diximus in d.l.omnis diffinitio.

Datur alia diffinitio p Bal.Soc.& alios.in rub. de
16 uulg.Bar.& Arc.in l.qui liberis,eo.tit.†φ substitutio sit cõditionalis institutio.sed obstant plura ex dictis.ſ.pximè,& dicẽdis.ĩ.statim.Ideò alii cõiungẽdo prędictas ambas diffinitiones,dicunt φ est secũda & cõditionalis institutio.& dicũt Parpa. & Ripa in rub.pall.hanc cõuerti cũ diffinito:q ois secunda institutio in testamẽto & hæreditate directò & conditionaliter facta,erit substitutio.Et cessare difficultates motas de substitutione ficta,in donatione causa mortis,legatis, & codicillis.ut de d.l.quęrebatur. in fine secundum eos.

Et φ dicatur cõditionalis institutio, probatur in l.cohęredi in §.cohæres.in duobus locis,ibi,sub cõditione.& in l.in ratione,in §. quod uulgò. ff. ad l. fal.fm Cur.hic in ij.col.& Ripam in d.rub.de uulg. & fuerunt iura prius adducta per Bart.& Arc. in l. qui liberis.in principio.ff.de uulg.

17 Sed nec diffinitio ista potest defendi.†In primis fideicõmissaria,quæ substitutio est,fieri põt purè & de præsenti.l.generaliter.ſ.tit.proximo.§.põt.insti. de fideicõ.hęr.& ff.ad Treb.in pluribus iuribus, ut etiam p Cur.ſ.in rub.in ij.col.& Poli. loco pręallegato ergo diffinitio mala:quum sit ibi substitutio, quæ tamen non est conditionalis.

Huic motiuo respon.põt fm Cur.ſ.in rubr. col. ii.Parpa.loco præallegato post Sen.ẽses,φ hic solùm diffinitur substitutio directa in hereditate,& pdicta nõ est directa:ideò &c.sed quũ de directa & de hereditate nullum fiat uerbũ in diffinitione,ergo &c.

Secũdò uidetur obs.fm Cur.quia si instituo aliquẽ sub cõditione,ista est cõditionalis institutio, ut de se patet, & dicitur.ſ.de inst.& subst.sub condi. fac. et tamẽ nõ dicitur substitutio. Potest respõderi, φ uerbum secunda in hac diffinitione positũ difficultatẽ tollit,secundũ præfatos,quia licèt prædicta sit conditionalis,non tamen est secunda,sed prima.

Tertiò uidebatur obstare tex.pręall. l. quęrebatur,in fi.ff.de mil.test.ubi est substitutio(ut.ſ.dixi) & tñ nõ est cõditionalis.Ripa loco prçallegato resp.
18 φ illa secũda erat ex die,†sed quid ad propositũ:nõ erat cõditionalis,ergò est dare substitutionẽ,quę nõ est cõditionalis institutio,& sic cõtra prędictas diffinitiones,facit tex.in §.põt.ſ.alleg.ubi substitutio ex die ponitur,ut diuersa à conditionali.Melius posset resp.esse ibi casum speciale fauore militari,ut in alio proposito dictum fuit in superioribus.

19 Quartò obs. tex.no.i l.qui liberis.ff.de uulg.†ubi dicitur posse quẽ purè pupillariter substituere,ergo nõ est uerũ,φ substitutio sit semper cõditionalis institutio.fm prçall.oẽs Mod.& Arc. in d.l. qui liberis,respõdẽtes tñ post gl.ibi Iuriscõsultũ dixisse sub stitutionẽ purã habito respectu ad conditiones extrinsecas,φ nõ insunt tacitè ex substãtia & ex natura rei.Ibi ergo tex.loquitur de extrinseca cõditione cuius respectu pupillaris substitutio ibi appellatur pura,conditionalis tñ est conditione intrinseca. Et hæc sol.clarè pbatur p exẽpla ibidẽ à Iuriscõs. data.

Sed obstat secundum Politum loco præallegato
20 in vj.col.†quia conditiones quæ ad actũ siue ad effectũ requiruntur,non faciũt actũ,nec dispositionẽ cõditionalẽ.l.iij.ff.de leg.j. Sed cõditio de qua in d. l.qui liberis,talis est,ergo &c.quę cõsideratio nõ uidetur pcedere,quia sequeretur φ ẽt substitutio uulgaris nõ esset cõditionalis institutio:quia ẽt ad effectũ ipsius requiritur, φ fiat in casu, in quo primus non sit hæres.l.j.de uulg. cuius oppositum dicitur in l.cohęredi,in principio illo eo.tit.propterea dicit subtiliter Arec.in d.l.qui liberis,in iij.col. post glo. & Bar.φ uerè quælibet substitutio est conditionalis institutio,siue illa conditio sit expressa,siue ne te per

per prædicta.quia quando conditio respicit dispositionem ipsam & eius essentiam, ut in proposito nostro,quum istę substitutiones fieri nequeat,nisi sub istis conditionibus,pupillaris,si pupillus decesserit in pupillari ętate:uulgaris,si primus hæres non erit tunc dispositio redditur conditionalis,& suspenditur per conditionem:secus quãdo inest tacite & respicit executionem actus.d.l.iij.quum.n. non respiciant dispositionem uel substantiam, nimirum si illa conditionalis non fit:secus quando prædicta respicit.

Quintò obstare uidetur,quia diffinitio prędicta non uidetur constare ex genere & differentiis specificis,ut per Ripam in pręalle.rub.col.ii.& dixi in superioribus. 21 Potest respon.† φ apud nos de facili constituitur differentia specifica.l.ii.col.ii.§.deinde, ibi,factum est ut species constituendi interesset,potestas autem eadem esset.ff.de orig.iu.& in l.ii.in §.creditum,ubi Dec.& Mod.notant.ff.si cer.pe. ideò dictum uerbum secunda,satis potest dici apud nos constituere differentiam specificam. præterea conditionalis non ne cõstituit differentiam specificam respectu purę?

Sextò obstat, quod in superioribus diximus de pupillari substitutione facta exhæredato, quæ est substitutio,tamen non est secunda.nisi respondeas ut.s.diximus,φ est casus specialis fauore pupillorũ contra regulas iuris communis;ideò non habet uitiare diffinitionem,secundum regulam datam.

Septimò obstat quod.s.dixi de substitutione facta tertio,& quarto loco,quæ dicitur substitutio,& tamen non est secunda institutio,sed alia.Disputando posset respon.per ea quę.s.diximus de secundis nuptiis:sed per punctum rationis sustineri hoc nõ potest,ut in superioribus dictum fuit.Et hęc ultima oppo.est illa quæ magis urget,& suadet nos recedere à prædicta diffinitione.

Eapropter ueniamus ad alias diffinitiones. Cur. 22 s.in rub.in secunda col.diffiniendo dicebat,†φ est in alterius locum quantum ad bona testatoris, uel pupilli repositio.probando istam diffinitionem per l.quamuis.s.eo.cum simil.

Nec obstat quòd pupillaris substitutio fieri possit exhæredato,ut.s.diximus,ubi non potest uerificari quod de repositione in locum alterius dictum fuit:quum testator priùs non posuerit pupillum in illum locum:ex quo fuit ab eo exhęredatus. Quia respondetur,φ respectu bonorum pupilli testator posuit substitutum loco pupilli,non tamẽ reponit per rationem prædictam,ergo &c.Secundò confunditur per tex.in l.miles ita,in §.fi.ff.de mili.test.ubi ualet substitutio facta per militem pupillo,licèt sibi miles non fecerit testamentum.Et sic non est repositio,& tamen est substitutio.quamuis huic motiuo possit responderi per ea quæ in superioribus diximus,φ est casus specialis.Tertiò,quia bona diffi-23 nitio†debet dari coniunctim,& copulatiuè,nõ disiunctim & alternatiuè:ut dixi in dict.l. omnis diffinitio.

Polit.loco præallegato,col.vj.dabat aliã diffinitio-24 nem,dicendo φ est sequens institutio.†Ista confunditur per tex.in d.l.miles.in §.fi. ubi est substitutio, & tamen non est sequẽs institutio:quum miles neminem sibi instituerat hæredem.& contra illũ tex. loquutus est Politus,ut dixi etiam superioribus de illo tex.uerba faciendo.sed posset respond.φ est ibi speciale fauore militum,ut.s.dixi. Item obs.tex.in l.si quis hæredes,& in l.si ita quis hæred.ff. de hered.inst.

Ripa in rub.pręalleg. reprobata alia diffinitione 25 Azonis†dicebat,φ est institutio facta sub cõditione purificandi per non aditionẽ uel mortem,uel aliud impedimentum instituti,uel exhæredati.Obstat primò huic diffinitioni tex.in pręalleg.l. quærebatur, in fi.ubi(ut dictum fuit.s.)est substitutio,quę tamẽ non est conditionalis:& sic non est purificanda.

Secundò non uidetur uerũ φ substitutio quantùm 26 ad formam uerborũ fieri debet sub cõditione, † ut in diffinitione prędicta habetur.tex.est in l.qui liberis,in principio.ff.de uulg.ubi probatur posse purè substitutionem fieri,licèt conditionalis sit cõditione intrinseca:ut in superioribus dixi.sed apertè probat,φ non requiratur illã fieri sub conditione.Tertiò non procedit prędicta diffinitio cum tot disiunctiuis data,ut dixi proximè contra diffinitionẽ Curtii. rationes latiùs uidebitis per me in d.l.oĩs diffinitio.

27 Postremò considerabam† sic posse substitutionẽ describi & ostendi,φ est conditionalis institutio purificanda per non aditionem,mortem aut aliud impedimentum instituti,præterquàm in pupillari facta filio exhęredato,uel per militem,qui sibi non fecit testamentum.

Ista descriptio seu declaratio est generalis omnia comprehendens,secundum quã cessant difficultates contra alias diffinitiones.s.motæ.

Est.n.oĩs substitutio conditionalis institutio,saltẽ cõditione intrinseca,ut prędiximus: ideò cũ mysterio dixi conditionalis,nõ aũt sub cõditione facta: quia quò ad formã uerborũ(ut dixi)purè fieri põt. alia uerba exceptiua posita sunt ad exclusionem eam suum,propter quos præcedentes diffinitiones impugnabantur.

Et quũ sit descriptio & demonstratio rei non refert φ fiat cum alternatiua,per text.in l.j.ff.de pact.

28 †Diffinitione uerò directę substitutionis sit tradere rem:Dicendo,φ est sequens & conditionalis in hæreditate institutio.

Ista est generalis,conuertibilis cum diffinito,constans ex genere ex differentiis,ponens substantiam rei diffinitæ,ergo bona.

Genus est ibi,institutio,ut.s.dictũ fuit.Differentię(legaliter loquendo)ibi,sequẽs,ad differentiã institutionis,quę prima est.l.j.ff.co.Et dixi sequẽs,nõ secunda,quia in quocunq; gradu,secũdo tertio,aut alijs illã fieri contingat, certè sequens nuncupabitur.quo uocabulo non sine ministerio utitur iurisconsultus in l.Lucius.ff.eo.tit.Dixi etiam conditionalis,quia omnis directa substitutio est conditionalis,saltem conditione intrinseca:ut.s.dixi.Itẽ dixi in hęreditate,ad differentiam substitutionis,quæ fit in legatis,fideicõmissis & donatione causa mortis, quæ non est sequens institutio in hæreditate. Item dixi generalitatem in comprehendẽdo eo modo tam hęreditatem testatoris,quàm pupilli.

Nec cõtra istã diffinitionem obstant quę in superioribus dicta fuere,de substitutione pupillari,quę fieri

fieri potest exhęredato, & de militari quę fieri potest filio pupillo, etiam non præcedente hęredis institutione. ibi est substitutio, & tamen non est secunda, uel sequens institutio, quum nõ præcesserit prima: quia sunt casus speciales à regula excepti, qui non habẽt uitiare diffinitionem factam secundum regulas & communia, non habito respectu ad specialia, ut in superioribus dictum fuit.

29 Iuxta prędicta cadit no. dubitatio: †utrum substitutus dicatur propriè institutus, & sub dispositione faciente mentionem de institutione comprehendatur substitutio? articulus no. est & difficilis. unde tur dicendum ꝙ nõ, primò per tex. in l. prima. ff. de uulg. distinguentem, & separantem institutum à substituto: diciq; institutum in primo gradu positum, substitutum uerò positum in secundo, uel tertio aut sequentibus.

Secundò per tex. in rubro & nigro. ꝭ. de instit. & subst. ponderando copulam, quę denotat, diuersitatem prout habetur in rub. ff. de iu. & fac. ign.

Tertiò, quia institutio communiter est pura, & substitutio semper conditionalis: ut. ꝭ. dixi mus, ergo non simpliciter talis. l. j. eum ibi no. ff. de dona. l.

30 j. §. si quis simpliciter. ff. de uerbo. obl. †Et quod est tale secundum quid, non est propriè tale. l. hic legatum. ff. de leg. iij. l. Lucius. §. quæsitum. cum ibi no. per Bar. eo. ti. cum accumulatis p Soc. in d. l. j. col. j. Et ista est communis opinio scribentium, ut. ꝭ. dicã.

31 In contrarium uidetur esse tex. no. †in l. mulier, in §. fi. ff. de condi. institu. ubi si quis te hæredem ita instituerit, si tu eundem hæredem instituisses: nihil interest in quo gradu is à te hæres fuerit institutus. Et sic conditio institutionis uerificatur in quolibet gradu substitutionis, ergo substitutus dicitur ꝓpriè institutus: quia conditio debet propriè uerificari. l. quod hęredi, in principio. l. Mæuius. ff. de cõd. & demonst.

32 Secundò, quia †ex diffinitione quæ propriè intelligi debet, cognoscitur proprietas uocabuli. l. j. cum ibi no. ff. de test. l. omnis diffinitio, cum gl. ff. de reg. iur. notat Bar. in l. oẽs populi, in iiii. q. vj. quęstionis principalis. ff. de iust. & iur. sed in diffinitione dicitur ꝙ est institutio, ergo &c.

Tertiò, quia institutio est genus sub se continens institutionẽ in specie, & substitutionem in specie, & speciei propriè inest genus. l. si quid earum. §. inter emptum, cum gl. ff. de leg. iii. l. semper in generalibus, & l. in toto, ubi dixi de reg. iu. Soc. in d. l. j. col. ii. ergo substitutus propriè dicitur institutus. Et ita tenent Bar. Bald. Imo. & Pau. de Ca. in d. l. mulier in §. fi. Rapha. Comen. Are. & Aquens. in l. j. col. j. ff. de uulg. Polit. loco præal. col. iiii. Ias. in l. Centurio, col. pen. ff. de uulg. Cur. in rub. ꝭ. eod. col. iij. & Ripa in præall. l. j. col. j.

Et tenendo hanc opinionem, ad primum fundamentum partis contrarię de d. l. j. respondent pręfati ꝙ loquitur ibi tex. de institutione in specie, & de substitutione in specie, nimirum, si unum censetur diuersum ab altero: quum ponantur ut species oppositæ: secus quando institutio capitur in genere, prout nos loquimur, tunc comprehenduntur oẽs eius species, ut dictum est: ut per Cur. in rub. ꝭ. eod. col. iii. & Ripam in d. l. j. col. j.

Ad secundum potest responderi ꝙ copula &, ponitur ibi inter genus & speciem, ut in rub. ꝭ. de seruit. & aqua. cum glo. & no. per Alex. in rubr. ff. cod. circa fin.

Ad tertium ꝙ substitutio conditionalis sit, & talis secundum quid. Responde ꝙ ex quo cõditio est de natura actus, & dispositionem non alterat, illud conditionale censetur propriè tale: ut per Ripã in d. l. j. col. j. quod probari etiam potest ex uulgari, & pupill. substitutione, quę necessariò conditionales sunt conditione intrinseca, uulgaris, si primus hæres non erit: pupillaris, si in pupillari ætate decesserit: ut in superioribus dictum fuit: & tamen sunt propriæ substitutiones.

Sed non uidetur esse recedendum à prima opinione, quia substitutio necessariò (regulariter loquẽdo) est secunda vel sequens institutio: ut. ꝭ. dictum fuit, ergo non est talis, nisi secundum quid. Et huic argumento non respondent tenẽtes contrariã opinionẽ. Itẽ, quia substitutio semper est conditionalis ut etiam diximus, ergo alia ab substitutione simplici.

Et hãc opinionẽ tenent Bald. Ang. Imo. & Soc. illos referẽs in d. l. j. col. ij. & iij. de uulg. pro hac cõsuluit Ant. de Butrio magnę auctoritatis uir. in consi. lxxvii. Viso puncto, sequitur Lance. Galliaul. dicens communem in d. l. Centurio. 104. in v. conclusione, & Dec. in rub. ꝭ. de inst. & subst.

Non obstant adducta pro contraria parte: & primò tex. in §. fi. d. l. mulier, quia potest multipliciter responderi, ut p Soc. & Ripam in d. l. j. uel ut p Cur. uel per Galliaulam in locis proximè allegatis.

33 Ego aliàs clariùs respondebã †dando nouum & pulchrum intellectum ad illum tex. & dicebam nõ esse mirum, si uerba illa, si me instituisses hæredem, conditionaliter prolata, uerificantur etiam in substitutione facta in secundo uel tertio gradu ex mente testatoris ibi, quę totum facit in conditionibus, ut. ff. de cond. & dem. l. in conditionibus. quum. n. subiunxerit, et quid aliud sibi legasse, quę uerba uerificantur et in minimo. l. cum quid, ubi Deci. & alij notant. ff. si cer. pe. clarè patet testatorem non fecisse uim in institutione pręcisè, & propriè, sed considerasse honorem sibi habitum in dicto testamento ex nominatione in eo facto, siue per uiam institutionis, siue per uiam legati, quę tamen differunt, & maior honor impeditur alicui ex institutione, quã ex legato, ut per Ias. in auct. nouissima. col. iiii. ꝭ. de inof. testa. unde, nimirum si censetur satisfactum illi conditioni, si me instituisset hęredem, mediante substitutione in aliquo gradu facta, propter uoluntatem defuncti: quia cẽseretur adimpleta conditio & illi satisfactum per quodcunq; legatũ. fortiùs ergo & multò magis per substitutionem, quę magis honorifica cẽsetur, ut dixi: non adęquatur igitur ibi substitutio institutioni, sed potiùs legato. Et inuenio nunc ꝙ istum intellectum ad illum text. sentit etiam Dec. in præall. rub. ꝭ. de inst. & subst. &c.

Ex quo inferò, ꝙ si testator ibi non subiunxisset illa uerba, uel qd sibi legasset: ꝙ nõ haberet locũ decisio illius tex. nec p substitutionẽ satisfieret illi conditioni. quod nota. Et sic ille tex. bene intellectus in contrarium retorqueri potest, ꝙ appellatione institutionis

tutionis simpliciter prolatæ nõ ueniat substitutio.

Ad secundum argumentum sumptũ ex uerbis diffinitionis, q̃ propriè intelligenda sunt, respon. ue

34 rũ esse, †sed ꝙ uerba debent intelligi in spetie, potius q̃ in genere. d. l. hoc legatũ. cũ no. per Bar. ff. de leg. iij. simpliciter & in ꝓprio significatu. l. j. §. qui in perpetuũ. ff. si ager. uectig. uel emphy. pet. & sic de institutione in spetie, nõ de institutione in genere: ita no. respondet Soc. in d. l. j. col. ij. & Lance. Galiau. loco proximè alleg. per tex. in d. l. j. Nec obstat replicatio Ripę. in d. l. j. col. ij. dicentis consi derationem Soc. confundi per tex. in §. fi. d. l. mulier, quia illi pater responsum ex prędictis.

Ad tertium ꝙ omnes species de proprietate sermonis continentur sub genere. respon. ut elegãter & subtiliter per Soc. loco prææallegato.

Ex quibus ultra quęstiones Ant. de Bnt. & Alex. de quibus per præfatos, inferri posset ad alias quæ-

35 stiones †. s. ꝙ statutum faciens mentionem de institutione non haberet locũ in substitutione in genere, sed de institutione in spetie, ꝓ prædicta: ut de fideicommisso dicunt Alex. & alii in rub. ff. eo. tit.

36 Secundò principaliter prĕmitte † ꝙ duæ sunt species principales substitutionũ: directa uidelicèt, & obliqua seu fideicõmissaria. Quæ subdiuiduntur in alias species, ut p Alex. Ias. & alios Mod. in prææalleg. rub. de uulg. & p Cur. ś. eo. in rub. col. iii. Dec. in d. l. in testamento. col. j. ś. de mil. test. & Polit. loco pręallegato col. vii. Et declarant etiam pręfati scribẽtes quare dicantur directę, & quare obliquę, ut per eos in locis pręalleg.

37 Hoc loco † notab. & alta occurrit difficultas: utrũ substitutio fideicommissaria dicatur propriè substitutio, & comprehendatur sub dispositione statutaria de substitutione mentionem faciẽte? Ias. in rub. proximi tit. Dec. in l. in testamento. col. ii. ś. de mili. test. in rub. ś. eo. Et Ripa in rub. de uulg. post Nicol. de Mat. Bal. Sal. Pau. & Cor. dicunt & tenent ꝙ non attestantes hanc esse communem opi. doct. ut etiã dicunt moder. repetentes in §. quidam rectè. l. Gallus. col. v. & vj. de lib. & posth. uideamus rationes, & an uerum sit eorum testimonium.

Probatur hęc opi. primò, quia substitutio dici-

38 tur esse secũda uel sequens institutio, ut dixi. ś. † sed fideicommissaria non est talis, ut per Doct. in locis pręal. sed est fideicommissum, & grauamen quoddam, ergo &c. Alex. ś. in rub. & Soc. in rub. ff. eo. re spon. non esse necesse substitutionem esse secundã institutionem, propriè loquẽdo, quum etiam in legatis propriè fiat substitutio, quæ tamen non est secunda institutio: ut per eos.

Cõfirmo ex his quę in superioribus diximus de substitutione pupillari facta filio exhęredato, & de facta à milite filio nõ instituto. substitutiones enim sunt, & tñ non sunt secundę, quum primæ non pręcesserint. patet ẽt in substitutione facta tertio, uel quarto loco, quæ est substitutio propriè, & tamen non est secunda.

Prædicta tñ non multũ satisfaciunt: quia nos loquimur de substitutione in hęreditate, nõ in legatis item, q̃ confirmando diximus, procedunt in casibus specialibus, ut in superioribus diximus.

Ideò melius põt responderi secundum scribẽtes in locis pręall. ꝙ diffinitio prædicta concernit substitutionem directam, non aũt fideicommissariam, de qua nos loquimur: q̃ licèt nõ esset propriè secũ-

39 da institutio, est tamen propriè substitutio. † quum fideicommissarius loco hæredis ponatur & constituatur. l. postulante, ibi, loco heredis. & l. si hęres ab eo, ibi, uice hæredis. ff. ad Treb.

Secundò pro opinione prædicta facit tex. in rub.

40 ii. ti. precedentis ibi, seu restitutionibus. † ꝙ disiunctiua ponitur inter substitutionem & restitutionẽ idest fideicommissariam. ex quo patet illã non comprehendi, nec uenire appellatione substitutionis: quũ talis disiunctiua inter diuersa ponatur. l. hæc uerba ille. ff. de uerb. sign.

Respond. fm Alex. in rubricis præall. Soc. Cur. & Ripa. ꝙ illa dictio seu, ponitur ibi tanquã inter genus & spetiẽ, ut in simili copula &, in rub. ś. de ser uit. & aqua. Et in libro meo satis antiquo est copula, nõ disiunctiua, quamuis in hoc nõ sit uis, utrũq; ergo sit, non notat diuersitatem, nisi modo ꝓdicto.

Tertiò adducitur tex. no. in l. recusare. §. Titius. ff. ad Treb. ibi, potiùs ex restitutione, q̃ ex substitutione. & in l. generaliter. ś. tit. j. in duobus locis ibi, locũ substitutioni uel restitutioni. & ibi, certo sub-

41 stitutionis uel restitutionis fine. † ad idẽ tex. in l. arrogator, in §. j. ff. de adop. & in l. tutores, in §. ii. ff. de admin. tut.

Potest respõ. ꝙ substitutio directa & fideicõmissaria, & sic species ipsæ, licèt inter se differant & ponãtur ut species diuersæ, sicuti institutio & substitutio in l. j. ff. de uulg. tñ generaliter loquendo, substitutio in genere cõprehendit sub se ipsas oẽs ut species. pręterea in prædictis iuribus cõstabat de mẽte loquentis, quũ expressè distinguat restitutionem à substitutione. & sic uõ loquatur in genere de substitutione, ut in terminis quæstionis nostrę, sed in spetie de ipsis substitutionibus uulg. & fideicõ. quo casu quum utraq; sit species distincta, nimirũ si differunt, & ut diuersæ ponantur.

Quartò pro opinione ꝓdicta citatur tex. l. secun-

42 dę. §. eo. & in l. iam hoc iure. ff. de uulg. † ubi uerbũ substituo, nõ comprehendit nisi uulgarẽ & pupillarẽ, non aũt fideicommissariã. & notant ibi Doct. & Soc. in pręall. rub. de uulg. col. ii. & Dec. in d. l. in testamẽto, col. ii. sed si substitutio fideicõmissaria esset substitutio propriè, sine dubio cõtineretur in substitutione facta duobus uel uni ꝑ uerbum substituo; cuius cõtrariũ ibi dicitur, & concludunt communiter Doct. ut ꝑ scriben. in locis præall. & Alex. in d. l. ii. & Dec. in d. l. in testamento. col. ii.

Curtius. ś. in rub. col. iij. in fi. dicit, argumentum stringere, tamen respondet, ut et priùs per Deci. in d. l. in testamento. col. ii. ꝙ in dubio substitutio censetur directa non fideicommissaria. e. si pater. de testa. in sexto. propterea, nimirũ si obliqua & fideicommissaria non continetur. Quę solutio mihi nõ satisfacit: quia si substitutio fideicõmissaria esset ꝓpriè substitutio, ita cõprehẽderetur fideicommissaria in dispositione loquente de substitutione, sicuti cõ

43 phẽditur directa. † Nec refragatur cõsideratio quorundam dicentium id contingere, quia testator censetur minus quàm sit possibile hæredem suum grauare. quia, ut replicat Lancel. Galiau. in d. l. Centu-

rio, col. cv. id non procedit quando proprietas uocabuli restringeretur, ut minus importet, quàm uocabulum designet. l. non aliter. ff. de leg. iij. confirma per tex. no. in l. postquàm liti. ī. de pact. & in l. cum lege, cum no. ibi per Are. ff. de testa.

Ad dicta iura aliter respon. Ripa in l. Lucius, col. antepe. ff. de uulg. quòd illa taxatiua non excludit casus similes prout erit fideicommissaria in persona utriusq; instituti, sed casus dispares. allegat uulg. l. ob æs, cum gloss. suprà de præd. mino. excludit ergo directas omnibus illis personis non conuenientes, non autem fideicommissariam aptam omnibus conuenire. Et licèt taceat, fuit consideratio Areti. ut refert Dec. in d. l. in testamento. col. j. sequitur tamé ibidem Ripa decisioné Bar. communiter receptam, limitando ut ibi per eum, & prius per Dec. in d. l. in testamento. colum. ij. Sed est manifesta uiolentia ad dicta iura, quum enim d. l. ij. dicat in unum casum duntaxat, ergo non in duos, quod esset, si com præbenderetur fideicommissaria. & in d. l. cum hoc iure, dicatur in uulga. tantummodo casum factam uideri substitutioné, non ne excludit fideicommissariam? quod clarius ex ratione quã statim subdit, patet, ibi, incongruũ. n. uidebatur in altero duplex substitutio, in altero sola esset uulg. ergo &c.

44 Contrariam sententiam ac partem †tenuêre, & amplexi sunt Alex. Soc. & Parpalea in præalleg. rub. de uulg. Politus in tract. subst. præalleg. col. v. Lancel. Galiaula in d. l. Centurio, loco. ī. relato. Et Curt. ī. in quarta col. qui miratur ꝙ Dec. attestetur communem. sed nõ est mirandũ, quia ita est, ut ex relatis. ī. apparet, siue attendamus numerum siue pondus & auctoritatem prædictorum scribentium.

Pro hac opinione primò facit, quia in legatis & donationibus causa mortis potest fieri substitutio, ut iura. ī. alleg. apertè dicunt, & uerba intelliguntur propriè, ergo in fideicõmissario datur propriè substitutio. Dec. in rub. ī. eo. & Ripa in dicta rubr. de uulg. respondent, ꝙ est substitutio largo modo, & impropriè, non autem propriè, ut in proposito nostro.

Quæ responsio nõ uidetur bene procedere, quia iura appellant illam substitutionem, & non est dicendũ ꝙ loquantur largo modo & impropriè. ideò uidetur posse meliùs responderi, ꝙ substitutio in hæreditate de qua loquimur, est propriè & in potiori significatu substitutio: ideò de ea intelligitur non de aliis: per no. per Socin. & alios in præallega. rub. de uulg.

Secundò facit tex. in d. l. generaliter, in §. cum au 45 tem, in uerbo substituit. †quod refertur etiam ad fideicom. prout & ff. ad Trebel. in l. Scæuola, ibi in fideicom. substitutionem.

Ad §. quum autem. respon. Dec. ī. eo. ad fin. rub. ad l. Scæuola, respon. ꝙ licèt tex. ibi appellet fideicõ. substitutionem, ex hoc non infertur ꝙ ubi fit simpliciter mentio de substitutione, ꝙ ueniat fideicõ.

46 †immo potest retorqueri in contrariũ, ꝙ illud ibi contingat ratione adiuncti: ergo sine illo adiuncto, appellatione substitutionis non intelligeretur de fideicommissaria.

Tertiò allegatur tex. in d. l. iam hoc iure. ibi, hoc 47 cõi uerbo substituo. †Dec. ī. in rub. circa fi. resp. negando id uerbum commune esse, & alium esse sensum illius. l. ut per eum. & fuit Bar. & aliorum. ante eum, ut per Ias. in d. l. iam hoc iure, in tertio not. Et Bal. ī. in rub. ad fi. ubi eleganter respondendo ad illum tex. dicit, ꝙ loquitur alio respectu, & in aliis terminis de communione, quę est respectu personarũ coniunctarum in reciproca, non autem de communione; idest differentia aptitudinis ad directam, & obliquam.

Sed licèt ille tex. euitari possit, quia nõ probat id ad quod allegatur, ueritas tamen, est & communis receptaque sententia uerbum substituo, commune esse: ut per Bar. Bal. Ias. & præfatos. Cur. in rub. ī. eo. col. 4. Galiau. in d. l. Cẽturio, loco præallegato, & Ripam in præalleg. rub. de uulg. col. ult. si commune est ad directã & obliquã seu fideicommissariã, ergo tàm fideicommissaria, quàm directa erunt propriè substitutiones.

Nec obstat quædam responsio Ripę loco præallegato ꝙ tale uerbum stet propriè respiciens directã, impropriè respiciens obliquã. argu. glo. in l. ii. ff. de off. procons. & lega. quia hęc responsio non probatur uere. Et in d. l. ij. illud contingebat ratione subiectę materiæ, quæ omnino suadebat & admittebat, talem intelligentiam & interpretationem, secus in proposito nostro: quia eadem determinatio plura determinabilia respiciens, nõ debet disformiter aut 48 diuersimodè determinare. d. l. iam hoc iure. †quã regulã ultra Doct. in d. l. iam hoc iure, examinat plenè Dec. in l. in testamento. ī. de test. mil. Et quia uerba propriè, non impropriè intelligenda sunt. iuribus uulg. ergo tam de directa, quã de obliqua: quũ omnes sint propriè substitutiones. Disputando oporteret negare communem ueritati subnixam esse, & ꝙ iure non probaretur.

Quartò ut inquit Polit. loco præallegato col. v. secundum communem usum loquendi fideicõmis-49 saria substitutio appellatur, †& etiam de ea communiter intelligitur: & omnis dispositio de mundo à consuetudine & communi usu loquendi interpretationem recipit: ut plenè per Fel. in procem. decre. col. iiii. & v. ergo sermo de substitutione comprehẽdet etiam fideicommissariam.

Huic motiuo potest responderi, negando cõmunẽ usum loquendi, qui probandus esset: ut per Fel. ibidem. quo probato tunc aliud esset, quia censeretur derogatum tunc iuri communi, & recepta contraria sententia.

Ex prædictis uidetis quantæ difficultatis sit hic articulus: maximè propter duas communes opiniones, quæ malè uidentur posse simul stare & procedere. ubi fit mentio de substitutione, intelligitur de directa: ut per Dec. in d. l. in testamento, col. j. & diximus. ī. Et quòd uerbum substituo est commune ad directam & obliquam, si ita est, quare de utraq; non intelligitur?

Nõ esset recedendum à prima opinione, quę ut 50 dixi, †communis est: præsertim per tex. in d. c. si pater. qui non põt euitari, ꝙ ubi fit mentio de substitutione, de directa intelligitur, nisi cõmunis usus loquendi esset ad oppositũ, sed pbari deberet, ut dixi.

Secundò probatur dicta cõis per ea, quæ dixi in superioribus post Soc. in d. l. j. col. ij. ꝙ ubi unũ uerbum

bam reperitur esse nomé generis & nomé speciei, prout in proposito est substitutio, intelligi debet in specie, nõ in genere. Et intelligendo in specie debet de directa intelligi. ergo &c.

Limita tamen ultra id quod dixi de communi usu loquendi, ut per Moder. Repe. in d. §. quidam rectè in vj. colum.

51 Ex prædictis † apparet, quòd fideicommissarius non dicitur propriè substitutus, sed largo modo, & impropriè, ut per Dec. š. in rubr. Nec etiam dicitur hęres nisi largo modo, quia est loco hęredis; ut dixi suprà. Et ideò in materia stricta, odiosa seu pœnali fideicommissarius non ueniret appellatione hęredis: aliàs secus, ut per Curt. š. in iij. col. Ripam in prælleg. rubr. de uulg. circa fin. Soci. & latiùs eundem Ripam in §. de illo. l. j. ff. ad Trebellia. ubi inferunt ad plures quęstiones. Et ex dictis ibi per Doct. quia largo modo fideicõmissarius hæres nuncupatur. non male dicebant Angel. in l. sicut, in. §. creditor per illum tex. ff. quibus mod. pig. uel hyp. solu. quòd si quis acceperit feudum uel emphyteosim sibi & hęredibus suis, ueniet etiam fideicommissarius, quia materia non est pœnalis, correctoria, nec odiosa.

52 Indubitanter autem concedendum est † fideicõmiss. non dici propriè hæredem institutum. l. pater filium. §. fi. & l. Lucius, in fine de lega. iij. quum, ut suprà diximus, sit loco hæredis, & substitutus, non institutus secundum Alexand. Soci. Parp. & Ripam in prælleg. rubr. de uulg. Si enim substitutio ut suprà ostensum fuit, non est propriè institutio, cui dubium quòd substitutus non poterit propriè dici institutus heres?

Tertiò inquirenda esset ratio inuentionis & introductionis substitutionum. Curt. in ultima colũ. rubr. š. eod. tit. arbitratur id fuisse ut res defunctorum deuoluantur secundum illorum uolũtatem, quod legi semper curæ summoperæ fuit. l. j. de sac. san. eccle. l. in conditionibus. ff. de condi. & demonstr. §. disponat. in aucten. de nupt. cum similibus.

Sed an princeps tollere uel prohibere possit substitutiones? † Dicendum quòd non: quia testamẽtum est de iure gentium, quò ad substantiã, quamuis quò ad solemnitatẽ sit de iure ciuili: ideò princeps non potest illud tollere. l. si testamentum, suprà de testam. latè Deci. in consil. ccclvij. colum. penul. & consi. ccxlvij.

53

54 Quartò uidendum esset, † quare Iurisconsultus in pandectis rubricauerit de uulg. & pup. & Imperator hic titul. nostro aliter conceperit, uidelicèt de impub. & alijs substit. Ias. suprà in rubr. ult. quòd Imperator hic rectiùs loquatur per rationem l. pupillus. ff. de uerb. signifi. Curt. suprà in rubr. col. ultima aliter resoluit, saluando omnes. Mihi uidetur esse difficultas leuis momenti, quũ sint iuris positiui & ad placitum, ideò Imperator met in institutionibus secutus est iurisc̃osultum, rubricando de uulgari & pupillari. Et ibidem in nigro impuberem existentem in potestate patris, pupillum sæpe appellat. Et secundum uim uocabulorum non est differentia, uerùm prædicta sinonyma sunt. dicitur enim pupillus à pupo, id est puero, prout est impubes. iurisconsultus tamen ut plurimùm capit pupillum, ut in d. l. pupillus, traditur.

55 Quintò uidendum esset † pro declaratione l. nostrę & totius materiæ, quę sint uerba directa, quæ obliqua, & quæ cõmunia. Id quod latè prosequuntur Seuer. hic in ultimo folio. Corn. in xvj. colum. & omnes Moder. in d. l. Centurio. in ultimis chartis. Quare autem ita dicantur, declarant Doct. š. al legati in secundo præfato seu euidentiali.

56 Sextò præmitto † quòd substitutio compendiosa est duplex, ad certam ętatem restricta, & generalis sine restrictione ætatis facta. d. l. Centurio. & l. nostra, ibi, compendiosa non usque ad certam ætatem restrictam. de qua dicam plura. ĩ. in glo. super uerbo in secundum.

57 Septimò & ultimò † propiùs accedendo ad hũc text. quia in hac l. fit mentio de substitutione facta in primum & in secundum casum, uidendum est quæ substitutio dicatur fieri in primum casum, quę in secundum, & quę in tertium.

Inde uidendum erit de ratione: & quare ita dicantur fieri in casus prædictos.

Substitutio in primum cæsum uulgaris nuncupatur. text. est hic, & in l. Lucius, ubi glo. in uerbo primum casum. ff. eod. Et ab ista opinione nemo discrepat, ut hic per Bald. Corn. Seueri. Ias. Deci. & alios in primis colum. & tantùm est dicere substituo in primum casum, quantùm substituo uulgariter secundum Doct. sed & si uulgaris substitutio dicatur primus casus seu facta in primum casum, taliter tamen substitutus † dicitur secundus heres. text. est hic in principio legis ibi, secundum hæredẽ scripsisse. & in l. cum proponas, suprà de hær. insti. notant Seuer. & Deci. hic in secunda colum. Et hoc est propter primum hæredem seu primo loco institutum, quum substitutio sit secunda institutio. l. j. ff. de uulg. & latiùs infrà dicetur. Et ideò iurisconsul. in d. l. j, appellat duplicem institutionem eam, quæ substitutionem continet.

58

59 Substitutio uerò secundi casus † siue in secundũ seu sequentem casum, pupillaris dicitur. text. est hic & in d. l. Lucius. tantumq; est dicere substituo in secundum casum, quantùm substituo pupillariter, secundum Iaso.

Contra quam conclusionem uidetur esse text. hic in uersic. in secundum, & in uersi. si uerò, ꝙ compendiosam uult dici factam in secundum casum, ergo secundus casus non intelligitur pręcisè de pupillari; quum etiam compendiosa comprehendatur: ut hic etiam post Oldr. uoluerunt Bald. & Paul. Castr. colum. j. Seuer. ij. & Deci. j. Ex quo sequitur maximus effectus, quòd substitutio facta in secundum casum comprehenderet compẽdiosam, & sic fideicommissariam: quod est ualde not. Substitutio ergo facta in secundum casum comprehendet non solùm pupillarem, uerùm etiam compendiosam, & sic fideicommissariam: quia (ut infrà dicam) compendiosa fieri potest secundo casu & loco, si hæres erit, & sine liberis, uel quandocunque decesserit, substituo &c. Secundus enim casus diuiditur in duos, si decesserit in pupillari ętate: item si decesserit post: ut hic in prima colum. declarauit Paul. de Cast. & probatur claré in hac l. nostra: generaliter ergo loquendo de secundo casu omnia membra

membra quę sub eo possunt includi, comprehenduntur.c.in toto.& c.plus semper.de reg.iur. in sexto.& sic pupillaris & compendiosa, quę sub secũdo casu continentur, comprehenduntur.

60 Compendiosa uerò † dicitur facta in tertium casum.secundum Ias. cuius dictum est uerum, ratio autem & declaratio nõ: ut hic per Decium. & fuit conclusio Cyn. quam sequuntur ambo Decij hic, & Curt.col.j.maximè per text.in l. iam hoc iure.ff. de uulg.& clariùs probabo statim, ponendo & assignando rationes. substituens ergo in tertium casum dicitur compendiosè substituere, & similiter substituens in secundum casum, ut dixi, uel in primum & secundum casum, dicitur compendiosè substituere: ut hic uoluerunt post Old.Cy. & Bal. Seuer. Dec.& Cur. faciunt quæ infrà dicam de substitutione facta in tertium casum.

61 Expedito primo pollicito, † uenio ad secũdum, uidelicèt ad rationes in quibus fundantur prædictę conclusiones. prouisio ergo in primum casum facta, dicitur uulgaris, quia est primus casus, qui possit cõsiderari, ut ipsa substitutio locum habeat, & primus euentus qui possit aperire uiam substituto. Pupillaris uerò dicitur in secundum casum, quia est secundus casus, qui aperiat uiam substituto moriente pupillo instituto in pupillari ætate. Et ideò uulgaris dicitur primus casus, quia fit & concipitur ante tempus aditę hæreditatis.l.j.in princ. ff.de uulg.& instit.de uulg.in princ. Et de necessitate naturæ non esse præcedit esse: ideò qui prouidet in primum casum seu tempus, dicitur regulariter prouidere & substituere.

62 Secundum tempus † est, esse quod posteà definit secundum terum naturam: ideò qui prouidet in secundum casum respicientem esse, quod posteà definit, dicitur prouidere pupillariter uel compendiosè. ita subtiliter declarabant Odofred. Cyn. Albet. & antiqui: ut hic referunt & sequuntur Bal. Seuer. Ias. Dec. & alii in primis colum.

63 Ego autem legaliùs & clariùs loquendo, † dico uulgarem substitutionem dici in primũ casum fieri, quia est primus casus conceptionis uulgaris substitutionis: si Titius hæres meus non erit, tunc Seius mihi hæres sit. iuribus pręalleg. Pupillaris autẽ substitutio dicitur fieri in secundum casum, quia est secundus casus conceptionis pupillaris à communiter accidentibus: si filius hęres erit, & in pupillari ætate decesserit, talẽ substituo. præalleg.l.j.& instit.de pupil.in princip. Vulgaris ergo dicitur fieri in primum casum, & pupillaris in secundum ab effectu, ut diximus. item secundum communiter accidentia, quia ita communiter fieri & concipi dictę substitutiones solent: & ualidum est argumẽtum à communiter accidentibus.l. siue possidetis. cum glo. suprà de probat.l.certi conditio.in §.si nũmos.ff.si certum petatur.

64 Aliquando tamen † fieri poterat pupill.& si nõ pręcessisset primus casus aditionis hæreditatis, seu conceptio illa si hęres erit: ut quando esset facta dicta substitutio pupillo exhęredato.d.l.j.in fin. & §. non solùm.instit.de pupill.ut hic per Deci. colum. j.est enim pupillaris, quamuis non sit tunc secundus casus: sed est specialis. Et conclusio suprà facta procedit (ut dixi) secundum communiter contingentia.

65 † hodie uerò prędicta non ita procedunt, quum pupillus non possit exhęredari, nisi fuerit doli capax, & causam ingratitudinis dignam exhæredatione commiserit.l.si quis suo.§.fina.suprà de inoffic.testamen.tradunt omnes scribentes in.d.§. fin.l.primę,& in l.posthumo.ff.de contra tab.

Item quod dictum est de primo tempore non aditæ uidelicèt hæreditatis nõ procedit in suis, qui per legem duodecim tabularum fiunt hæredes necessarij.§.sui. instit,de hęred. qualit. & differentia.

66 † & sic non est dare medium inter mortem patris & successionem filij in potestate.l.si post mortem. ff.de leg.j.prout est glo.no.in l.cum hæreditas, suprà depos.quam ibi sequuntur Cyn.& Bald.adducentes ad not.quæstionem. sequitur Iaso.hic, colũ. prima, & in l.in suis, colum.ij.de libe. & posthum. in rubr.de acquiren.hęre. colum.j.& in l.ij.col.penult.eo.tit. Aret.in rubr.pręalleg.de acquiren. hæred. & in consi.xxvj.incipien.factum. in primo dubio. Et Barb.in consi.xij.col.vj.& vij.libr.iiij.& sic uidetur communis cum glo.in d.l.cum hęreditas, ꝙ non sit dare medium in suo inter mortẽ patris & successionem filij.

Contrarium tamen tenent Salic.& Paul.de Castr.in d.l.cum hęreditas, hodie propter beneficium abstinendi à prætore inductum, & ibi etiam uelle uidetur Bart.de hac materia latiùs & subtiliter loquens in l.fin.colum.fina.ff.de condi. instit.& ista opinio uidetur uerior in puncto iuris; nisi quãdo id esset nociuum filio: quia tunc beneficium abstinendi non operatur.l.si filius qui patri, ubi Soci.& alij notant.ff.de uulg. & dixi in l.qui se patris, suprà unde lib.& hoc modo fœdere distinctionis cõcordari possent dictæ opiniones Doct.contrarię, ut non sit dare medium inter mortem patris & successionem filii. Et sic non sit dare hęreditatem iacentem in suo, nisi quando id esset sibi utile & proficuum propter beneficium abstinendi.

67 In tertium uerò casum facta substitutio † compendiosa censetur, siue de compendiosa dicitur: quia fit tertio loco post duas uulgarem scilicèt & pupillarem secundum Ias.hic in prima col. quem improbat Dec.per tex.l.nostrę, quæ uult talem substitutionem compendiosam dici factam secũdo casu siue in secundum casum: posteà saluat aliter intelligendo, & declarando secundum Cyn. & Lancel.eius fratrem, ut compendiosa dicantur fieri in tertiam casum, eò quia comprehendit primum & secũdum de quibus suprà; ita quòd iste dici potest tertius, & substitutio facta in tertium casum, sicuti dicitur de tertio genere in l.iam hoc iure. ibi, ad tertium genus substitutionis.ff.de uulg. & sequitur simpliciter Curt.hic in prima colum. Ratio tamen assignata per Ias.potest etiam procedere & defendi per ea, quę diximus suprà, quòd uulgaris dicitur fieri in primũ casum, quia à communiter accidentibus est primus casus in quo fit substitutio, si Titius hæres non erit, Seius sit hæres. Et pupillaris in secundum, quia à communiter accidentibus secundo casu, loco & ordine fit: ut si hæres erit, & in pupillari ętate decesserit, substituo talem. propterea dici potest facta tertio casu, siue in tertium casum;

sum: ut uolebat Ias. quicquid dicant Dec.

Nec obstat lex nostra per eum contra Iaso. alleg.

68 † Quia respon. quòd licèt compendiosa dici possit facta in secundum casum per istum text. & rationem suprà assignatam, tamen dici potest etiam facta in tertium casum per aliam rationem, de qua suprà: compendiosa ergo dici poterit in secundum casum, item in tertium casum diuersis rationibus & respectibus: nec est aliqua repugnantia in prædictis. Et quicquid hîc dicat Decius & Curtius eum similiter referens, & sequens, prædicta præcedunt etiam quòd specialiter facta fuisset priùs substitutio uulgaris, inde prouisum in tertium casum: quia intelligitur de compendiosa per ratione prædictam, non per hunc text. & nisi ita diceremus, de qua nam substitutione dixisse intelligeretur testator in tertium casum substituendo? de nulla, quod absonum est dicere.

Summatur ut hîc per Paul. Castr. & Alex. quod summarium sine scrupulo procedit usque ad ultimam partem legis, & etiam procedit ad ipsam ultimam partem secundum communem intellectum scribentium, quòd loquatur in compendiosa facta à milite, quæ non ualet iure directæ militaris post pubertatem, sed iure fideicom. ut hîc per Alex. Ias. & Paul. Castr. in primis colum. sed secundum uerum intellectum non procedit ad ipsam ultimam partem legis, ut infrà declarabimus.

Tota difficultas legis nostræ est in ultima parte

69 † secundum Paul. Castr. in ij. col. ideò uerum sensum latiùs excutiemus, & demonstrare curabimus j. in glo. fideicom.

Diuiditur & subdiuiditur diuersimodè hîc per

70 Doct. nec labor iste inutilis est, quum diuisio plura bona operetur, ut alibi diximus. Et ut intelligas secundum Ammonium in quinque uoces Porphirii, Diuisio est integræ rei incisio, specierum partitio exempli gratia, animal diuiditur in rationale & irrationale: id est diuisio. Rursus in supercœleste ac terrenum, mortale & immortale. hæc est supradiuisio. Supercœlestium aliud fixum, aliud uagum atque enans. hæc est subdiuisio.

Ego autem hanc diuido in duas partes principales: in prima ponitur facti species: in secunda determinatio. secunda est ibi, nam non est incerti iuris. Rursus prima subdiuiditur in duas particulas: in prima refert factum à muliere confusè propositum, dicens eam manifestiùs & apertiùs loqui debuisse, ut congruum responsum acciperet. In secunda quæ est ibi, utrum, ponit tres casus seu tria membra in quibus considerari potest factam fuisse substitutionem à milite marito istius mulieris supplicantis, & casum facientem ad propositum debuisse mulierem exprimere, dicit, in precibus suis, si de iure certum desiderabat responsum. Secunda pars principalis subdiuiditur in tres particulas prout ad quemlibet prædictorum trium casuum distinctè et particulariter respondet. secunda secundæ ibi, si uero. tertia ibi, si uerò post.

Species facti talis est, seu casus sic figurari potest.

71 † Mulier quędam Patrona nomine, Diocle. & Maxi. Imperatoribus preces supplicationéve porrexit, exponens, sicuti Fœlicianus quòdam maritus suus & miles cęsareus facto testamento instituit filium ipsorum hæredem, cui deinde substituit, secundumúe hęredem scripsit. Mortuo marito milite obijt pariter mortem filius. Insurgunt tædia coruo, dicit ipsa mulier. Nā substitutus à me petit bona, dicens successionem ad eum uirtute substitutionis pertinere. non possum mihi persuadere, quòd leges uestræ tolerent, dicit ipsa mulier, tantam iniquitatem, & uelint quòd ego quę fui priuata marito & filio, priuer & dictis bonis, addendo afflictionem afflictæ. Quæro quid iuris? bona mulier, respondent dicti Imperatores, precibus tuis manifestiùs & clariùs casum exprimere & narrare debueras: Vtrum scilicèt substitutio facta fuerit in primum casum, & sic uulgariter: an in secundum, id est pupillariter uel compendiosè, si filius in potestate existens intra quartum decimum ætatis annum uel posteà decesserit: & sic qualis fuerit species substitutionis, uulgaris an pupillaris uel fideicommissaria, quę inter se ualde differunt. Et tu non expressisti qualis fuerit asserta substitutio filio tuo facta. Præterea, filius tuus potuit decedere tàm ante aditam hęreditatem, quàm post aditam, & tàm in pupillari ętate, quàm post pubertatem: id quod precibus tuis non explicasti: & scire necessariò erat pro pter diuersas dispositiones iuris ex prædictis casibus resultantes. Ideò, quum factum bene & perfectè non fuerit propositum, iusque ex facto oriatur, ut infrà in no. dicemus, non uidebatur supplicationi & quæsito istius mulieris certum de iure posse responsum dari. Tamen quum sis mulier, dicunt Imperatores, ignoscendum tibi est: ideò explicitè & distinguendo casus, qui in hac materia considerari possunt, respondebimus, satisfaciendo quantùm fieri poterit interrogationi tuę. Nam clarissimi iuris est, quòd si filius fuerit in potestate patris militis, & in primo tantùm habuerit substitutum, & patri hæres extiterit, eo defuncto eius successio omnimodo ad te spectat: quia fuit uulgaris, quæ expirauit per aditionem hæreditatis à filio factam. Si uerò substitutio prædicta fuerit in secundum casum expressa uidelicèt pupillaris si intra xiiij. ætatis annum decederet, uel compendiosa non restricta ad certam ætatem, ut quandocunque decederet. si dictis casibus decesserit in pupillari ætate ad substitutum spectabit successio, te exclusa. & si. i. quamuis filius adierit hæreditatem patris: quia substitutio pupillaris expressa uerbis specialibus uel generalibus quæ te excludit, non expirauit per aditionē hæreditatis, ut uulgaris de qua suprà. Si uerò substitutio prædicta fuerit compendiosa, & filius tuus decesserit post pubertatem te obtinēte successionem ipsius filii, instar & ad similitudinem fideicommissi, bona quę patris fuerunt à te peti possunt, non autem bona filij. secundum intellect. quem infrà tenebo. Sed secundum communem intellec. respódet quòd bona patris peti possunt, ueluti ex causa fideicom. quia quū substitutio facta fuerit per uerba communia post pubertatem ualet iure fideicómissi, hic est casus.

Rationes dubitandi & decidendi à scribentibus non assignantur, fortè quia hic ponūtur principia artis, seu quia legislata procedit per regulas generales:

les quo casu nō solent assignari prędictæ rationes: ut post Cyn. & Seuer. diximus in l. Imperium. ff. de iurisd. omn. iud. si tamen illas uolueris, dicas uideri in primo casu matrem excludi à successione filij, quia sub uulgari expressa inest una tacita pupillaris. l. quamuis, suprà eod. l. iam hoc iure. ff. de uulg. quæ pupillaris matrem excludit. §. sed nec impuberis. & c. si pater, pręalleg. ergo &c. ratio decidendi oppositum, quia prædicta regula procedit, quando pupillaris est expressa, sed in primo casu est tacita, quæ matrem non excludit: ut per glo. infrà in uerbo omnimodò, ubi dicam. auferret enim matri legitimam, quę est quasi de iure naturali, quod est inconueniens secundum Bald. hîc in ij. col.

Veniendo ad secundum casum non uidebatur per pupillarem expressam uel contentā sub compēdiosa matrē debere excludi ab hęreditate filij, quū impium id uideatur. l. fin. ṡ. tit. proximo. ratio decidendi oppos. quia non censetur excludi per filium, sed per patrem, cuius est testamentum. d. c. si pater. ideò mater non potest de filio conqueri, qui ipsam ab eius hæreditate non excludit, nec similiter de patre, qui uxorem non tenetur instituere.

Circa tertium casum ratio dubitandi potest assignari, quia compendiosa facta à milite ultra tempora pubertatis, tempore pupillaris ætatis ualet iure communi & tanquàm pupillaris, postea iure directę militaris. d. l. Centurio. & tamen hîc dicitur & deciditur cōtrarium, quòd ualet iure fideicom. post pubertatem secundum communem intellectum. Ratio decidendi oppos. est, quia quum facta fuerit uerbis communibus post pubertatem obliquatur, ut ualeat iure fideicom. sed secundum meā intelligentiam ad finem l. nostræ alia erit ratio dubitandi & decidendi, ut ex. ṡ. dicendis apparebit.

72 Noto primò † ex isto text. ibi precibus tuis manifestiùs exprimere. quòd supplicatio principi porrecta debet clarè & distinctè exprimere & narrare casum, de quo dubitari contingit, seu cuius decisio petitur. ad idem text. in l. ut responsum, suprà de transactio. ubi Rimin. multa colligit inferendo ad quæstiones.

Nec sufficeret inserere in precibus tenorem & 73 exēmplū instrumenti seu testamenti, nisi fieret † distincta & specialis mentio illius particulæ, quæ facit ad rem, & de qua contenditur. tex. est no. quem ibi Doct. ualde signant, in l. fi. ṡ. de precibus Imperat. offer. ut hîc per Curt. col. j.

74 Et ex eo. text. nostro † colligit Deci. hîc distinctè perfectéq; factum proponi & narrari debere, aliàs non posse bene de iure responderi: ut etiam dicitur in d. l. ut responsum. nam ex facto ius oritur: ideò data minima mutatione ipsius facti, totū ius mutatur: ut fl. ad l. Aqu. l. si ex plagis. §. in cliuo Capitolino, ibi, respon. in causa ius esse positum. facit ad quæstionem de qua hîc per eum. ultra quem uide Specul. in tit. de Aduoca. in §. nunc ut dixi. col. j. Bald. consi. clx. in fi. lib. j. & Dec. in consil. dlxxxiij. col. j. & dxcix. col. ij.

Secundò noto ibi, quōdam tuus defunctus. poni quandoque aliqua uerba superflua in l. alterum enim ex prędictis uel quondam, uel defunctus, superfluit. Respon. quòd determinant diuersimodè. uerbum enim quondam respicit maritum cum defunctus non iungitur cum uerbo quondam, sed respicit aliud, uidelicet, quòd qui quondam fuit maritus tuus defunctus est. & uerbum prędictū quōdam subauditur in instrumentis pro ualiditate a-

75 ctus. † ut per Bart. & omnes in l. pen. in principio. ff. si cert. pet. & de text. istius l. nostrę in principio non potest fieri fundamentum ut dixi, quia continet narrationem facti à parte propositi, & à muliere, quod plus est.

76 Tertiò not. † quòd implicitè quærenti, explicitè ad singula membra, quę sub implicito themate cōtineri possunt ac benignè exemplo Imperatorum l. nostræ auctorū respondēdū est. idem fecerunt in d. l. ut responsum, ubi etiam scriben. notant. fuerunt ergo hi Imperatores nostræ l. auctores, benigni in respondendo mundanaq; decorati prudentia: uerè tamen pietatis expertes, & crudelissimi. sub eis nāq; Christiani maximas persecutiones passi sunt: ut tradit Paul. Oros. in sua historia, prout retuli in

77 l. si emancipati. de collat. suprà. † Et istæ ll. ut dicit Bald. in d. l. ut responsum. instruunt Aduocatos cōsultos à rustico nesciente casum suum distinctè narrare, ut distinguendo ad omnes casus explicitè respondeant: ita ut satisfiat rustico, & illi possit esse consultum.

Intellige primò id faciendum, secundum Seue. habita ratione qualitatis personarū. mulieri enim militi, & cæteris personis imperitis benignè & explicitè respondendum est: ut his ll. factum fuit.

78 † At iuris perito cui turpe esset nescire factum aptè proponere & distinguere. iuxta l. ij. §. Seruius autem Sulpitius. ff. de orig. iur. non esset sic benignè respondendum. l. Dominius Labeo. ff. de testam. in re tamē perplexa & ambigua excusaretur etiam iurisperitus. l. proximè. ff. de his quę in test. del. secūdum Dec. hic post Salic. & Rimin. in d. l. ut responsum, & etiam Aret. in d. l. Dominius, notantē quòd perito exponenti quæstionem de re clara & indubitabili cum increpatione responderi potest. Et ita excusat Iurisconsultum ibi à rusticitate & asperitate responsi.

79 Similiter dicebat hîc Fulg. † respon. posse prouecto scholari ineptè arguenti, & caput pręceptoris obtundenti: Tyroni uerò & iuueni minimè, ut hic etiam per Seuer. in ij. colum.

Decius tamen oppositum firmat: quia dū scholaris in studio moratur, semper est in uia ad actum & excusatione dignus est. Nihilominus postquàm tanto tempore in iure uersatus est, & legis operam parum nauauit, oleumq; frustrà consumpsit, qnū aptè uia argumentaria rem nesciat proponere aut deducere, laudandus uidetur Doctor, qui eo modo increpando respondet; ut saltem ea ueluti tactus contumelia scholaris melius horas collocare studeat: exemplo Seruij Sulpitij suprà relato.

80 Rursus & secundò, † non esset benignè respondendum, sed asperè toruaq; facie ubi de re turpi fieret interrogatio. l. mitchalem. ṡ. de condi. ob turp. causam, secundum Sali. & Rim. in d. l. ut respōsum & Aret. in d. l. Domitius Labeo.

81 Tertiò quando † loco & tempore incongruis facta esset interrogatio: de inciuilitate enim pōt quis tunc

tunc argui. argumento text. in l. si soluturus. ff. de solut. in l. mora, cum glo. ff. de usur. & not. per Bal. in l. fin. ī. de condit. inser. id enim est peccare in naturalibus, quo casu nec rusticitati parcendum est. l. ij. ī. de in ius uoc. multisq; malè cessit minima parum rite compellasse: ut historici tradunt.

82 Quartò parcitur respondenti asperè, † quando non est respondens bene dispositus secundum Salice. & Rimin. in d. l. ut responsum. qua ratione Lectores & Aduocati nausea ferè semper repleti propter tot labores, fastidia & occupationes, quibus cōtinuè obruuntur, nunquàm de responsionibus minus benignis damnandi essent.

83 Vltimò prędictum not. † ex text. collectum intelligit Bald. in interrogatione supplicantis, secus in interrogatione litigantis: quia inuolutæ & cornutæ positioni non est respondēdum; etiam quòd ponens dicat se diuisim & disiunctim ponere, secūdum eum; quia non ponit, ut debet: ideò non est respondendum. cap. ij. in uerbo rationabili causa. de confess. libr. vj. sequitur simpliciter. Aret. in d. l. ut responsum.

84 Quartò not. † ex isto text. ibi secundum hæredē scripsisse, quòd substitutus dicitur secundus hæres intellige in omni substituto secundum Seue. & Deci. hic. sed pro clariori intelligentia distinctè magis procedendum est. Quantùm ad uulgariter substitutum, dubium non est, per text. l. primę. ff. eo. tit. & l. cum proponas. ī. de hæred. instit. intelligendo quando fuit substitutus secundo loco, aliàs non erit propriè secundus, sed sequens, ut suprà dixi.

De alijs non ita clarum, nec lex nostra ad hanc quęstionem uidetur facere, quicquid dicat Deci. illam ponderans in omni substitutione: quia prædicta uerba, secundum hęredem scripsisse, uerba sunt facti per mulierem propositi narratiua. nec de hoc Imperatores nostri in responsione & decisione sua uerbum faciunt: ideò super hoc tex. non potest fieri fundamentum. glo. approbata in l. unica. ī. quando non pet. part. & hęc uidetur melior responsio, quam illam quam ponit Dec. quòd text. noster nō loquatur respectu testatoris uel pupilli, sed respectu testamenti. quęstio enim erat de hæreditate nō de testamento. Pręterea, licèt id esset in casu istius l. ubi ita contingit scriptum fuisse secundo loco hęreditatem, non sequitur idem esse ubique.

Sed circumscripto text. l. nostrę quò ad pupillarem instituto factam, satis dici potest secundus hæres: quia hæres hæredis, testatoris est hęres: ut hîc per Dec. & Cur. & probatur instit. de pupil. in princip. & in d. l. j. cum glo. v. & in l. paterfamilias. cum glo. ff. eo. tit. de uulg. & in l. cum quidam, cum not. ibi per Dec. in j. col. & in l. fin. in princ. ī. tit. proxi.

Secus ubi pupill. substitutio pupillo exhęredato facta foret, quia quum pupillus non sit hæres testatoris, cessat ratio illa quòd hæres hęredis &c. ideò secundus hæres non posset tunc dici, secundū Deci. & Curt. hîc. & Ripam. in d. l. j. col. v. sed de hoc parum hodie curandum est: quia, quum pupillus non possit committere causam ingratitudinis, exhęredari hodie non potest, ut in superioribus dictum fuit: ideò futilis est quęstio.

85 Respectu uerò substituti fideicommissarij, † qui non dicitur hęres, nisi largo modo, ut hîc per Dec. in ij. colum. talis non poterit dici propriè hęres, sed largè, impropriè & loco hęredis: ut per Curt. supra in rubr. in ult. colum. Ripam. in rubr. ff. eodem colum. fina.

Quintò not. ibi in primum an in secundū quòd uulgaris dicitur fieri in primum casum, pupillaris & compendiosa in secundum, de quo plenè scripsi in ultimo euidentiali. Nunquid autem perempta pupillari secundi casus perimatur uulgaris primi casus, declarat pulchrè Paul. Cast. hîc colum. iij. & in l. unica. in §. pro secundo. colum. ij. C. de cad. tol. & Moder. de Ripa post alios in. l. j. colum. pen. & fi. ff. eodem.

86 Sextò noto † ex text. ibi, quem habuit in potestate mortis tempore. quòd miles non potest filio pupillariter substituere, nisi eum habeat in potestate. rationem uidete per Curt. hîc in tertio not. declarantem quare pupillaris non possit fieri filio emācipato: quum sit merum commodum & fauor pupilli, propter quod fieri potest emancipato. Alb. assignauit unam rationem, alteram Ioā. Fab. ut Curt. refert, & quicquid ipse dicat, utraque defendi potest. nam ratio Alber. neruum habet, quòd filio in potestate existente pater pupillariter possit substituere, quia una & eadem persona censetur. l. fi. ī. eo. Cuius quidem coniunctionis ratione id permisit lex, quasi filius ipse testamentum sibi fecisse censeatur. sed quando est emancipatus, restat ratio illa

87 unitatis personarum † ut per Iaso. in d. l. fi. colum. prima. uersic. secundò intellige. Non est etiam reproba ratio Fabri quòd substitutiones sint de iure ciuili, quo iure introducta est patria potestas, in qua fundatur ipsa pupillaris substitutio. probantur prędicta, instit. de patr. pote. & in l. ij. in principio. ff. eodem.

88 Et per hunc eundem text. † in uerbo mortis tēpore. probari uidetur ad ualiditaté pupillaris substitutionis, satis esse minoré in patris potestate fuisse mortis tempore. Sed eadem lex nostra in uersic. nam non est incerti. ibi, in patris militis positus potestate. & l. ij. in princ. ff. eod. & instit. de pupill. in principio uidentur requirere minorem esse in potestate patris tempore substitutionis. Et principiū istius l. loquitur de tempore mortis, quia tali tempore, ut ex serie tex. colligitur, facta fuit substitutio. Et istam conclusionem nititur defendere Politus in trac. subst. in fol. xxxiij. & xxxiiij. dum agit de pupillari, sed communis est ad opposi. Et ī. alleg. quæ uidentur exigere patriam potestatem tempore substitutionis procedunt & concernunt communiter contingentia. sed quantùm ad iuris effectum, sufficit filium esse in potestate patris, tempore mortis, & quo actus consumatur & sortitur effectum. tex. est not. in l. ij. in uersic. sed si extraneum. ff. de uulgar. ut tradunt in d. l. ij. Soci. in iij. not. & Ripa in vj. colum. ubi respon. rationibus Politi pro contraria opin. factis.

89 Septimò noto ex text. ibi, decesserit. † quòd substitutio facta alicui si decesserit, dicitur compendiosa, licèt non fuerit expressum uerbum quandocunque. quia id uerbum habet tractum temporis in futurum, ut de se patet: & sic expressio temporis futuri

tuti esset expresſio eius, quod ineſt, quę nihil operaretur. l. iij. ubi latè not. ff. de lega. i. & ita per hunc text. concludit Bart. in l. Centurio, colum. ij. in 3. q. ff. de uulg. cum quo transeunt ibi communiter alij ut ibi late per Galiau. colum. lxxviij. & Dec. hîc colum. ix. & ita etiam consuluit, alias rationes addens Curt. iunior in consi. clxxij. & idẽ tenet hîc in xxij. colum. in fin. conclusio uera eſt, ſed non probatur hîc propter uerba illa an posteà deceſſerit, quę equipollent distributiuo quandocunque.

90 Octauò noto ex iſto text. † ibi, ad te omnimodò eius pertineat ſucceſsio. Quòd tacita pupillaris, quæ continetur ſub expreſſa uulgari, non excludit matrem. inducendo ut hîc per omnes ſcribentes, & iſta eſt communis & recepta ſcribentium ſententia: ut hîc per Alexand. Corn. Seue. Iaſ. Decium. in not. & in glo. in vj. colum. Curt. & alios poſt antiquos. & per Polit. in tract. ſubſtit. ſub rubr. de uulgar. in ſecundo effectu. & Ripam in l. ſecunda col. xiij. ff. de uulg.

Quæ quidem communis opiniò multifariã pro

91 bari poteſt. † Primò per iſtum text. qui principaliter ad hoc allegatur. Et probat inducendo, ut hîc per Doct. & per Alexand. in l. fin. colum. fin. ſuprà titulo primo.

Secundò per text. in d. l. fin. à fortiori ſecundum Corn. & alios ibi, quia mater pro parte hæres instituta à teſtatore fuerat unà cum uentre. qua parte hæreditatis uidebatur debere eſſe contentam, & tamen ibi dicitur, quòd ſuccedit pupillo, excluſo uulgariter ſubſtituto: ergo tacita pupillaris matrem non excludit.

Tertiò, quia lex pro inconuenienti habet, q̃ mater excludatur à luctuoſa hæreditate filii. d. l. fi.

Quartò, quia Imperator qui benignè huic mulieri reſpondit, diſtinguendo in materia precũ ſuarum omnes caſus qui conſiderari & euenire potuiſſent, hunc not. & frequentem non determinaſſet: quod non eſt dicendum.

92 Fulgoſ. tamen hîc ſubtiliter loquens, † contrarium tenuit: cuius opinionem ſuſtinere defendereq; nituntur Dec. & Curt. hîc in iiij. not. & latiùs infrà in gloſſ. ſuper uerbo omnimodò. ex quorum dictis diſputando argumentis in oppoſ. ſatis reſpõderi poſſet: ſed rationibus eorum reſpond. ut per Ripam loco præalleg.

Nec eſt recedendum à præcedẽti opinione, quia communis & ęquior per rationem d. l. fin. Itẽ, quia in puncto iuris uerior eſt, maximè per hanc legem in d. uerſi. ad te omninò eius pertineat ſucceſsio. inducendo ut per Alex. & alios.

Nec obſtant reſponſiones Fulgoſij. & primò dũ ponderabat uerba iſtius tex. ibi, primo caſu tantùm habuit ſubſtitutum. quæ taxatiua oſtendit teſtatorem ſubſtituiſſe uulgariter tantùm. De cuius quidem taxatiuæ natura, eſt excludere caſus diſsimiles. l. ob æs, cum glo. ſuprà de prædijs minor. nec in claris eſt opus coniecturis. ſcribentiumq; communis concluſio eſt, quòd ſubſtitutio uulg. facta cum taxatiua tantùm non contineat pupillarem. ut per Alex. & alios in l. quamuis. §. eo. Dec. ĩ. col. iij. & in conſi. cccxv. Curt. ĩ. col. vij. & Polit. in tract. præall. ſol. xxviij. col. j. uerſi. ij. prædictus effectus.

Nam, ut dicunt communiter Doctor. ut hîc per Corn. in ij. colum. illa taxatiua tantùm, non fuit appoſita per teſtatorem in ſubſtitutione per eũ facta, ſed per Imperatorum hîc in reſponſione & diſtinctione caſuum per eum facta, quicquid dicat Curt. ponitur enim ad excluſionem ſecundi caſus, ut patet ex his quæ ſtatim ſubiicit. & ſic uult dicere, q̃ ſi fuerit facta in primo caſu, & ſecundus non fuerit incluſus nec expreſſus, locum habet quod hîc dicitur: non autem uult dicere, quòd ipſe teſtator expreſſerit ſe ſubſtituere in primum caſum tantùm. Et tex. noſter ponderatus per Curt. in illis uerbis in ſecundum caſum uel expreſſa uel compendioſa: nihil penitus facit: quia non ponuntur ut differentia à ſequentibus, ut põderabat Curt. ſed eſt caſus, qui ſubdiuiditur in duos, uidelicèt in expreſſam pupillarem & compendioſam: ut hîc declarat glo. in uerbo in ſecundum, & Paul. Caſtr. in j. colum. prout etiam dixi ſuprà in euidentialibus. ideò illa uerba uel expreſſa, uel compendioſa, ſunt declaratiua præcedentium uerborum de ſecundo caſu loquentium.

Minus ſubſiſtit alia reſponſio Fulgoſ. & Decij q̃ non cõſtet tacitam pupillarem hîc potuiſſe locum habere: quum non dicatur, quòd iſte filius deceſſerit in pupillari ætate, potuerit decedere maior: & quum non proponatur feciſſe teſtamentum, omninò hæreditas eius ad matrem ſpectaſſet. Quia, ut hîc in ſecunda colum. probat Curt. neceſſariò dicẽdum eſt, probari hunc filium deceſsiſſe in pupillari ętate, ut hîc per eum. Cuius tamen fundamentã parum ſtringunt. ſecundum, ut ipſe met tandem uult, non ſubſiſtit nec etiam primum de dubitabili, quia hæc lex non eſt facta ut principaliter hunc caſum determinet, ſed legiſlator inuolutę quęſtioni iſtius mulieris explicitè & diſtinguendo caſus ſubſtitutionum, reſpondendo, deciſionem iſtius primi caſus uulgaris ſubſtitutionis tanquàm clarã pręmiſit, quum expirauerit per aditionem filij, ità quòd ſubſtitutus contra matrem ea ſubſtitutione ſe iuuare nequit.

Aliter ergo probo quòd filius iſte in pupillari ętate deceſſerit, quia aliàs falſa eſſet propoſito text. noſtri, quòd hęreditas & ſucceſsio filii ad matrem ſpectet omninò, ſiue in omnem caſum poſt aditam hæreditatem: quia ſi deceſsiſſet factus maior, potuiſſet filios habere. Inſtit. de nupt. in principio. & quibus mo. tut. fini. in principio. & in cap. iij. extrà de diſponſ. impub. ad quos & non ad matrem ſpectaſſet hæc ſucceſsio: quum prima cauſa ſit liberorum in ſucceſsionibus. auth. in ſucceſsione. & in corpore unde ſumitur infrà de ſuis & legit. unde, quum text. noſter dicat, omninò hãc ſucceſsionem ad matrem ſpectare, datur intelligi quòd loquitur ubi nullus alius poteſt ad illam uenire: & ſic quando filius deceſsit in pupillari ætate.

Probatur etiam (quicquid dicat Dec.) per rationem ab alijs ſcribentibus conſideratam, quia ſi deceſsiſſet factus maior teſtari potuiſſet, & alios hæredes inſtituere. l. qua ętate. ff. de teſta. l. iiij. cum ſim. §. qui teſtam. fac poſ. & conſequenter ſucceſsio ipſius filii non ſpectaret omninò ad matrem.

Nec obſtat motiuum Decij, quòd non proponatur

tur hîc eum fecisse testamentum, & text. intelligatur stante casu proposito, ut per eum, adde fortiùs quia hoc casu nulla esset penitùs dubitatio lege super hoc disponente.

Quia respond.ꝙ casus fuit per mulierem implicitè propositus, & Imperator uolens satisfacere interrogationi mulieris, respondet distinguendo ut in tex.habetur, & sic ista sunt uerba legislatoris dicentis, affirmantis & respondentis, ꝙ si substitutio fuit uulgaris, & filius patri hęres extitit, dicta successio omninò ad matrem spectat: ergo præsupponit de necessitate ꝙ decesserit tali tempore, ꝙ non potuerit liberos habere, nec facere testamentum: et sic in pupillari ætate, aliàs malè diceret, affirmans omninò successionem ad matrem spectare. & sic lex nostra bene & subtiliter intellecta, probat ineuitabiliter conclusionem prædictam.

Alia uerò pro communi adducta disputãdo coloratè tolli possunt, & maximè l.fin.ꝫ.tit.proximo quia loquitur in casu particulari & speciali, quando mater fuisset à uiro pro parte hæres instituta, ut uult text. in illis uerbis: si enim & suæ substantiæ partem: nam illa fuit causa & ratio finalis dispositionis.d.l.fi.ut ex lectura ipsius apparet, quicquid dicat Curt.ad illum text.ĩ.in vij.col.

93 Quia tamen à uoluntate testatoris depẽdet,† an tacita pupillaris excludat matrem.d.l. fin. in uerbo uoluntatis quæstionem. ideò contrariũ eius quod hîc dicitur & in not.prędicto traditum est, probari potest. Et ex multis coniecturis colligi potest, testatorem noluisse substitutum matri præferri: ut post Bar.& Doct.tradunt Dec.& alij.ĩ.in glo.omnimodò.& Dec.ĩ.in ult.col.& dicam.ĩ.loco suo.in ij.q. glo. magnæ.

Sed quum hodie in omnibus testamentis de cõsuetudine apponatur ac ꝓ apposita habeatur clausula uulgariter, & pupillariter & per fideicommissum, ut ibi dixi, mater semper excludetur per pupillarem expressam: quod not.

94 Nonò ex eo.tex.† ibi &.patri hęres extitit, no.ꝙ uulgaris substitutio tollit suitatem, aliàs etiã ꝙ pupillus non esset hæres patris, seu non immiscuisset se hęreditati paternæ transmitteret hæreditatem ad matrem iure suitatis: sed id non contingit, quia suitas sublata est per dationem uulgaris substituti, ut hîc per Ias.in iij.not.& Curt.in v. & est communis scribentium sententia: ut per omnes Moder.in.l.j. ff. de uulg.ubi Soci.char.xix.in quinto effectu. ubi ponit xvj.limitationes. uide ẽt Ripam ubi ampliat in l.Lucius, col.iij.de uulg.Item intelligite istũ text. ut per Curt.in v.no.præalleg.& ĩ.in fi.commenti.

Decimò no.ex text.in uersic.si uerò substitutio, 95 † ꝙ pupillaris expressa matrem pupilli excludit. & quum dicat matre exclusa substitutũ effici hęredẽ, patet illam excludi etiã à legitima, ut hîc plenè per Dec.Curt.& communiter alios. & per eundẽ Dec. in l.proximè præcedenti, ubi est similis text. Nec est de hoc dubitãdum, quum sint iura aperta in §. sed nec impuberes.l.Pap.ff.de inof.test.& in c.si pater de testi.in sexto. quæ iura rationem assignant.

96 Sed oritur pulchra dubitatio:† nunquid in foro conscientię substitutus teneatur matri legitimã dare? Dec.hîc post Arch.& Corn. tenet ꝙ sic: ut per eum. sed receptior sententia est ad oppos. ut hîc per Curt.in vj.not.Polit.in tract.subst. sub tit.de pup. subst.q.viij.col.iij.Lanc.Galiaula in l.Centurio, colum.lxxj.& Ripam in l.ij.col.xij.de uulg. ad motiua Decii respon.ut per moder. prędictos.

97 Dicebat tamen Polit.loco præall. † ꝙ si pupillus aliunde quàm à patre haberet bona, ꝙ secundũ puram consciẽtiam hoc casu mater deberet habere legitimam. & ita in occurrenti facto se respondisse dicit. facit, quia in d.c.si pater.tex. ut in principio apparet, loquitur in patre instituente filium in bonis ipsius patris: postmodum decidit matrẽ à legitima excludi, prout etiam dicitur in præalleg.§.sed nec impuberis.sed non loquitur quando filius aliũde haberet bona: ratio tamen quæ ibi assignatur, locũ habet etiam isto casu. propterea uidetur indistinctè tenendum, ꝙ etiam in foro conscientiæ mater penitus excludatur per expressam pupillarẽ à bonis ipsius pupilli, quę aliunde habuit. quàm à patre. alio modo æquitatem considerabat Philip.Fran. in d.c, si pater.ad finem, dicens, quòd quando mater egeret, ali saltem deberet. quæ opinio æquitatem similiter sapit: sed iure non probatur, ut dixi, ut tradit etiam Ripa loco præallegato.

98 Prædicta tamen substitutio pupillaris † non excluderet filium pupilli, si malitia supplente ętatem contingeret pupillum habere filium. Bar.in l. in pupillari.ad finem.ff.eo. sequitur simpliciter Dec.in l. humanitatis. circa fi.ĩ.eo. de quo non dubitamus: quia effectus pupillaris substitutionis multùm dependet à uoluntate testatoris.l.fi.in uerbo uoluntatis quęstionem, suprà tit.proximo: ut diximus etiã suprà. Sed cui dubium, ꝙ mens testatoris hoc casu cessaret ad fauorem substituti, per rationem.l.cum auus.ff.de condi.& demonſ.& l.unicę in fine.ĩ.de his qui ante aper.tab.& l.liberorum in fi.ff. de uerbor.sign. pro qua conclusione uide etiam Ripam limitantem in l.ij.col.ult.ff.eo.

Et dicta pupillaris substitutio expressa debet esse concepta conditionaliter, si intra pupillarẽ ętatẽ vel 99 pubertatem decesserit:† ut insti.de pup.in princ.& ſ.eo.in l.ꝓcedenti. ideò si testator diceret, filio meo pupillo substituo talem: substitutio non esset pupillaris, ut post Bal.tenet Ias.in l.proximè procedenti. sed cõtrarium uerius uidetur, ut probatur per text. in l.si is qui. & in l.qui liberis.in §. hęc uerba.ff. de uulg.& ita post Bar.& Alex.tenet Dec.in d.l. ꝓcedẽti.Cur.ĩ.col.vj.quamuis.ſ.in l. præcedẽti uacillet. idẽ tenet Ripa in l.ij.col.xj.ff.eo.tit.prout ẽt dicetur ĩ.in gl.Omnimodò, in ij.conclusi.ex gl. sumpta.& de forma pupillaris substitutionis uide etiam quæ congerit Dec.ĩ.in vj.& vij.col.ubi dicemus.

100 Vndecimò noto ex tex.ibi, †expressa uel cõpendiosa. ponderando alternatiuam uel, quæ inter diuersa poni solet.l.ut liberis, ibi, sui iuris uel in potestate constitutis.ſ.de collat. pupillarem in compendiosa contentam tacitã esse, ut per Are.in l.i.ff. eod. quod à uero alienum est, quum expressa dicatur uerbis generalibus, ut per Ias.hîc, &.ĩ.& Decium. in v.not.& in l.in testamento.ſ.de milit.testam. & latiùs infrà dicetur.

101 Duodecimò noto ex eo.tex.† secũdũ Ale. hîc in j.col.Curt.in vij.not.& alios scribẽtes, ꝙ pupillaris

contenta in compendiosa excludit matrem, sicuti pupillaris expressa: ita probat hic text. æquiparans prædictas substitutiones pupillarem & sub cōpendio factam, quæ satis dicitur expressa uerbis generalibus, ut.s.dixi. & sic mater per compendiosam excluditur etiam à legitima: quum ab ea excludatur

102 per pupillarem, ut.s.diximus.† Facit, quia pupillaris contenta in reciproca tanquàm expressa uerbis generalibus matrem excludit.l.Lucius, cum not.ff. co.ut per Alex.& Dec.in l.fi.col.ult.s.tit.j. & Ripā in d.l.Lucius.in xij.q.

Curt.tamen hic in vij.not.contra prædictū not. q per prædictam generalem dispositionem nō censeatur derogatum legitimæ matris † fortiter oppo.

103 & soluit ut per eum. Tu clarius dic, q §.& generaliter.l.si quando, suprà de inof.testam.uidetur requirere specialem expressionem, ad hoc ut quis à legitima excludatur, procedit, quando persona excluditur facto hominis renūciatione puta uel pacto, qñ poterat succedere, & radicatum erat ius successionis, ad quod tollendum specialis requiritur renunciatio: secus in exclusione à statuto uel lege causata licèt enim mitius agatur cum lege, quàm cū homi-

104 ne,†exclusio tamen legis fortior est, quàm exclusio hominis: ut per Bar.in.l.j.in §.si pater.ff.de cōiug.cum emanci.lib. eius. cum accumulatis per Soc.in consi.cl.col.iiij.& v.lib.j.& Dec.in consi.cccij.col.fin.facit optimè text.in d.c.si pater.de test. in sexto. ubi pupillaris expressa matrem excludit etiam à legitima, ut dictum est ēt in superioribus: & tamē de legitima nulla mentio facta erat, ex quo datur intelligi q in exclusione, quæ causatur ex dispositione alterius, quàm eius cui legitima est debita in generali exclusione à successione facta etiā legitima cōprehēditur, licèt de ea non fuerit facta mētio expressa.

Parum etiam in proposito nostro stringebat secundum motiuum Curt.quia mater nō fuit hæres instituta, immo ab hæreditate exclusa: iccircò dicta rō in proposito nostro non conuenit nec quadrat.

105 Et prædicta conclusio† q pupillaris contenta in compendiosa dicatur expressa uerbis generalibus, & matrem excludat, procedit quando compendiosa substitutio facta fuit uerbis directis: secus si communibus: quia tunc non comprehenderetur pupillaris ad exclusionem matris, cui in dubio fauendū est in luctuosa hæreditate filij.l.fi.s.tit.j. & hanc opinionem communem esse attestatur Lāc. Galiaul. in repetitione.d.l.Centurio, col.lxxiij.cum sequ.in iiij.conclusi.ampliando & limitando, ut ibi per eū.

Pro qua opinione uidetur facere; quia hęc lex loquitur in compendiosa facta uerbis directis, secus ergo si communibus: ponderando hunc text. ibi, eos habeat heredes, quos pater ei cōstituit. quæ quidem uerba directa sunt. Facit etiam hic text.in princ. ibi, & secundum heredem scripsisse. quæ directa sunt, licèt facti narratiua. sed Imperator super illis se fundare uidetur ibi, eos habeat heredes.&c.

Sed Politus in tract.præalleg.in tit. de cōpendiosa col.xij.uersic. sed circa.dicit magis communē ad oppos.& esse ueriorem duabus rationibus de quibus ibi per eum. & idem uoluit Ripa in.d.l. Centurio, num.cxviij.uersic.iiij. quia fauor.

Sed ad primum argumentum de uerbo moriatur, positum in d.c.si pater, q dicit esse commune, & tamen ibi comprehenditur pupillaris ad exclusionem matris, corroborando ut per Galiau, loco prealleg.potest responderi q moriatur, est directū & iuris gentium, ut per Ripam in d.l.Cēturio, col. lviij.num.cxv.& col.pen.

Ad secundum argumentū de fauore filij qui debet preponderare ad faciendum pupillarem excludere matrem, ut plenè per Ripam loco preall. posset rñderi ut per Galiaul.loco preall.Soc. in preall. consi.cl.col.fi.lib.j.& propter ambiguitatē opinionum laudat sententiam Ioan.Petrucij q detur matri tantùm legitima, non autem tres: & sic amplectitur sententiam rusticorum, rem contentiosam † in

106 æquales partes per medium diuidentium. iuxta gl. in l.Nesennius.ff.de neg.gest. quę opinio placet Ripæ loco.s.alleg. sed nec Soc.in pūcto iuris sequitur illam opinionem, si bene ponderetur: sed solùm de equitate, & ubi ex uoluntate partium iudex ex bono & æquo procedere posset, hoc casu laudanda est sententia per modum compositionis, ut etiam per Ripam in.d.l.j.col.xvj.num.cxvj.ff.eo.

107 Vltimò no.ex uer si. fin.† quòd compendiosa facta à milite filio impuberi ualet iure pupillaris substitutionis filio decedēte in pupillari ętate: postmodum ualet iure fideicommissi fauore matris: ī quo autem cōsistat hic fauor matris, ponit Politus loco preall.in vj.col.& uidebimus in gl.super uerbo Fideicommissi.ubi Deo dante declarabitur hic tex. & d.l.Centurio, & hanc materiam enucleabimus.

Hic scias pro declaratione istius tex.q uersi. iste fina. si uerò post pubertatem, refertur tantùmodò

108 ad proximè præcedentia † de cōpēdiosa, non autem ad id quod dixerat de pupillari: quia illa expirat per pubertatē.l. in pupillari.ff.eo. ergo post pubertatem non potest locum habere de necessitate: igitur tex. iste in fine intelligendus est de compendiosa tātùm, non autem de pupillari. & postquàm hoc scripsi uidi gl.quę ita hunc tex.declarat in uerbo si uerò post pubertatem. relatio igitur nō fit ad omnia precedentia, quia fieri non potest: sed fit tantùm ad ea ad quæ potest.

Glo.super uerbo omnimodò, diuiditur in duas partes, ut hic per las.ex qua tres conclusiones colliguntur. Prima, sub expressa uulgari continetur tacita pupillaris, ēt matre pupilli existēte in medio, quā uis contra eam non habeat effectum nec executionem. Secunda cocl. per tacitam pupillarē sub expressa uulgari contentam, non excluditur mater. Tertia cōcl. mater per tacitam pupillarē excluditur qñ pbaretur hoc fuisse mētis & uolūtatis testōris.

109 Circa primam conclusionem,† Bal. & multi alii quos refert hīc Corn.in j.col.tenent, q omninò & præcisè non contineatur, sed hoc à futuro euentu dependēre: ita, ut matre de medio sublata, illā contineri dicamus: aliàs secus. Quę quidē opinio disputando & in pūcto iuris sustentabilis est: ut patet ex his quę scribunt hic Dec.& Cur.Polit.in trac. pall. fol.xxvij.col.ij.uersi.sed illud.& latiùs Galiaula in repetitione.d.l.Centurio.col.xxxiij.cum sequ.

Bar. tamen hic in j.col. & communiter scribentes, ut etiam præfati attestantur, sequuntur & tenēt prędictam conclusionem gl.quæ tanquàm cōsenta neam

neam regulis iuris communis & realitatis magis mihi placet.

In primis seruatur regula, ꝙ substitutio uulgaris continet pupillarē.l.iam hoc iure.ff.de uulg.l.quāuis, suprà eo.cum similibus, à qua regula in dubio non est recedendum.l.j.cum no.ff.de reg.iur.Lomnis diffinitio.ff.de reg.iuris.

Secundò quia sic intelligendo cōclusio planius procedit, quàm dicendo pendere à futuro euentu an sit uel non: seu ꝙ resuscitetur tanquàm Lazarus

110 matre de medio sublata, † esset enim miraculum quod non fit à lege.ut.ff.de sol.l.qui res.in §.areā, & l.denique.ff.de iniusto rup.irr.testa.

Tertiò, quia non cauillando, est tex. qui hanc opin. probat in d.l.fi.§.tit. proxi. inducendo ut hic per Bar.in.j.col.Dec. & alios in locis præalleg. Qui tex.potest etiam aliter induci, dum ait in huiusmodi casu, ubi filius uiua matre in pupillari ætate decessit substitutionem respuendam esse censemus, tunc autem eam admittimus, quò posthumus minimè editus fuerit, uel post eius partū mater prior decesserit. si primo casu fauore matris substitutionem respuit, sequitur necessariò ꝙ inerat, quamuis lex tunc eam non admittat, prout in subsequenti facit. non entis enim nullæ sunt causæ, & priuatio habitum præsupponit. iuribus uulg. & cōsequenter, ut dicebam, effectus & executio fauore matris suspenduntur.

111 Continetq; ea uulgaris expressa † pupillarem tacitam ex præsumpta uoluntate testatoris.l.fi.§.tit. j.ibi, uolūtatis esse quæstionem. quia si testator de hoc cogitasset, uerisimiliter pupillariter substituisset: ut per Bar.in.l.j.col.iij.ff.eo.sicq; non propriè, sed per interpretationem cōtinetur: ut hic p Curt. col.v. & Ripam in d.l.j.col.xxxii.in tertio effectu.

Polit.loco præalleg. sermonem prædictum de in eptitudine arguit, quia uerum non est, ꝙ contineatur, sed unus casus ad alium porrigitur; ut per eū, & hîc etiam per Curt.in v.colū.sed (ut dixi) Doct. bene concedunt, istud non contingere nec esse ex proprietate uerborū, sed per interpretationem & extensionem legis: id quod probat text. præalleg.l. quamuis, ibi, porrigi ad eum casum. & text.d.l.iam hoc iure, ibi, substituisse intelligatur. & ibi, substitutionem factam uideri.

Ex prædicta conclusione plures effectus resultāt:

112 tres not.ponunt hîc Iason, Curt. & alij in locis præ allegatis.

Circa primū, ꝙ matre sublata de medio admittatur substitutus.l.fi.§.tit.j. quia non habet dubiū, propter tex.d.l.fina. ubi casus secundum præalleg. non est insistendum.

Secundus effectus, ꝙ matre repudiante hæreditatem seu illi renunciante similiter admittatur substitutus secundum Bart. per text.l.ij.in §.sed si sint sui.ff.ad Tertyl.ubi text. not. approbatur cōiter ut hîc per Ias.Dec.Curt. & alios Barb.consi.xxiij. col. iiij.usq; ad finem consilij.lib.iiij. Polit. loco præall. fol.xxvij.col. ij. & iij.Lanc.Galiau.in repetitione d. l.Centurio.col.xxxv. & seq.Moder. Afflict. in tractatu exclus.fœmin.stan.agn.art.xij. in v.q. ubi ad adducta in contrarium uarias solutiones tradunt. Facit etiam ꝙ conclusio prædicta tex.in l.j.in §.qui bus.ff.de success.edic. & in §.pen.instu.de bon.poss. ubi quempiam à successione excludi repudiatione uel morte, paria censetur.

113 Conclusioni communi † fortiter refragari nidetur tex.in l.filiusfam.in §.cum quis.ff.de lega.j.ubi si quis fuerit rogatus hæreditatem restituere si sine liberis decesserit, superstitibus liberis deficit conditio, quanquā liberi non sint patris hæredes. Ergo similiter existētia matris, quamuis nollet succedere, substitutum excludere deberet. Ias. & Dec. sequentes solutionem Raph.Comens. dicunt §.cum quis, procedere in conditione expressa ab homine, secus in ea quę tacitè à lege subintelligitur: ut in proposito nostro, ut hic per eos.

Curno non placet, quia sequeretur dispositionē illius §.cum quis, non habere locum in casu.l.cum acutissimi.& l.cum auus. hîc per eum alleg. cuius cōtrarium dicit esse uerius. Propterea aliter respō. contradictionem sibi ipsi implicando: primò enim reprobat solutionem Ias. & Decij eò quia §.cū quis locum habet in casu dictarū.ll.cū acutissimi, & cū auus.postea in solōne sua oppositū uult, & melius.

Eapropter dic solutionem Raph.Comēs.ueriorē esse, si bene intelligatur, ad §.cum quis, ubi sola liberorum existentia facit deficere conditionem, & excludi substitutum qn̄ expressa fuit ab homine, quo casu considerandū non est, succedant uel non, quia in condōnibus merum factum attendimus. l. Meuius.ff.de condi. & demon.tradit Sali.in l.j.§.de cōdi.inser. & Soc.in d.l.cum auus.col lvij. uersic.ego aliàs. quæ quidem conditio intelligitur simpliciter ut uerba sonant.l. ex facto.§. si quis rogatus. hîc ad Treb.Dec.hîc col.vij ideò, nimirum si sola existentia liberorum sufficit, & si requireremus, ꝙ succederent, exigeremus plus quàm disposuisset testator contra l.in condi.de condi. & dem. & uulg.§.dispo nat.in auth.de nupt. secus est in condione tacita, ex dispositione l.subintellecta fauore certę personę quia ea renunciante, & succedere nolente, cessat fauor exclusionis à lege consideratus & consequēter exclusio, d.§.sed si sint sui.ideò in casu.l.cū acutissi

114 mi, & l.cum auus.† quum illa præsumptio cōiectu ratæ pietatis liberorū à lege tacitè subintelligatur, si liberi non succederent; quicquid dixerit Cur.§. in v.col.exclusio non fieret nec haberet locū dispositio prædictarum ll.ita contra Paul.Cast.cū Raph. Comen. & Alb. de Ros. sentiens tenet in terminis Soci.in d.l.cum auus.col.xxix. & sequenti uersi. ex quibus infertur. & idem sentit. in d.l.Centurio. colum.x.ut hîc etiam refert Curt.in vj.colum.

115 Circa tertium effectum, † intellige conclusionē in casibus in quibus substitutus excusatur: ut hîc per Curt.i vj.col.sed sunt dicta Bar.melius latiusq; hæc explicātis in sua ultima.q.in ij.col.ad quę adde etiam Ripam ubi limitat & restringit in d. l. moribus, colum.antepen.quomodocunque ergo contingat matrem ab hæreditate pupilli excludi morte, repudiatione uel ex delicto, admittitur substitutus.

Secundam principalem conclus.† ꝙ tacita pupillaris contenta sub expressa uulgari matrem non excludit, excussimus plenè.§.in octauo not.

116 Et si testator dicat, filio meo pupillo talē substituo: † hęc nō est pupillaris, sed uulgaris expressa taci

tam continens pupillarem secundum regulas communes: quia uerbum pupillo, ponitur demonstratiuè non dispositiuè secundum Bal. hîc in pen. col. sequitur Curt. hîc in vj. no. sed in l. præcedenti plenius tangit. Alex. hîc in iij. col. intrepidè tenet contrarium, & etiam in aliis locis alleg. per Curt. in l. præcedenti, quòd sit expressa pupillaris & matrem excludat. per d. l. iam hoc iure. idem tenent Deci. in l. pręcedenti. & Polit. in tract. præalleg. in tit. de pupill. q. v. col. ij. uersi. quintò addi potest. uolens hæc substitutionem adaptari ad quamlibet directã substitutionem: quum uerba non repugnent: & sic nõ erit tacita, sed expressa: ideò timirũ si excludet matrem. Quam opinionem contra Bald. secutus est ipse Curt. j. in ix. col. in uersi. tertiò obstat. Confirmatur, quia ubi uerba sunt generalia apta comprehendere pupillarem illam, matrem excludit: ita Bar. hîc in princ. secundæ colũ. Eandem opinionem contra Bald. tenet Ripa in l. ij. col. xj. nu. xxxviij. ff. eo. quia aliàs uerbum pupillo sine ministerio operandi positum esset, contra l. si quãdo. ff. de leg. j. & ita etiam tenui. s. in undecimo not.

Sed si testator diceret, filio meo impuberi substi-117 tuo talem, si decesserit. tunc † esset cõpendiosa continens pupillarem & fideicommiss. secundum Bar. & communiter scribentes. ut per Ripam in d. l. Cẽturio. colum. xlvj. num. cxl. cum sequ. faciunt quæ dixi s. in vij. not.

Tertia conclusio, ꝙ licèt tacita pupillaris non ad-118 mittatur contra matrem, † hoc tamen non procedit, quando uoluntas testatoris esset in contrarium iuxta tex. l. fi. s. tit. proximo. ibi, uoluntatis esse, quõnem. l. quamuis, suprà eo. & l. iã hoc iure. ff. de uulgar. idq; probari potest etiam per coniecturas, quæ plures sunt, & per scribẽtes receptę ut hîc p Corn. Ias. Dec. Curt. & alios, & latiùs per Socin. & Ripã in d. l. ij. in ultimis chartis. ff. de uulg. per Dec. in d. l. fina. s. tit. proximo. & in consil. cccxv. Politum loco præall. & Ripam in d. l. Centurio, col. xlvj. & sequ. num. cxxj. & dicam. j.

Sed diligenter aduertẽdum est circa illud, quod principaliter examinant Ias. & alii, quando est sub-119 stituta pia causa. † Dec. hîc sequitur Aret. ut id intelligatur & procedat tantummodò quãdo dicta substitutio facta fuit pro malè ablatis, & pro exoneratione conscientiæ testatoris prout loquitur Ang. aliàs secus: quia mater non debet excludi. & fuerũt omnia dicta Soc. loco præall. Ripa tamen ibidem in pen. col. sequitur Ias. hîc dicens hanc esse mentem scribẽtium communiter. Quod à ueritate alienum est. ita enim ut. s. diximus, tenent Ang. Aret. & Deci. hîc, & Soc. in d. l. ij. col. pen. imo ipse Ias. hîc, quicquid dicat Rip. sequitur Are. & declarationem prędictam. in princ. vj. col. ibi, nota bene istam limit. d. Fran. quia utilis est.

Gloss. super uerbo in secundum, diuiditur in duas partes. in prima declarat text. nostrum, ibi. in secundum casum. In secũda declarat quibus uerbis fiat pupillaris, & quibus compendiosa. secunda ibi, & ideò.

Ex hac glo. tria colliguntur: primum est, ꝙ substitutio pupillaris & compendiosa dicuntur in secundum casum: quia utraq; locum habet, si pupillus hæres sit, & desinat ac decedat. hoc plenissimè declaraui & excussi. s. in euidentialibus.

Secundò colligitur forma pupillaris substitutio-120 nis, † quæ fit his uerbis: Si filius meus hęres erit, & in pupillari ætate decesserit, ille sit hæres.

Hęc conclusio glo. reprobatur communiter per scriben. secundum Curt. hîc: quia etiam pupillo repudiante admittitur substitutus. l. si pupillus. ff. de acq. hær. & eidem exhæredato substituitur pupillariter. §. non solùm. insti. de pup. subst. & ideò tex. in l. j. ff. eo. cum mysterio dixit, ꝙ substitutio aut simplex est aut duplex; ut hîc per Cur. ad esse ergo substitutionis pupil. non requiritur ꝙ pupillus sit hæres. & sic dicta uerba: si hæres erit, non sunt de forma uel substantia pupillaris substitutionis, secũdũ receptiorem sententiam: ut hîc per Paul. de Castr. Alex. Dec. & alios, & per Polit. in tract. præalleg. instit. de pupil. in v. q. & Ripam in l. ij. col. xj. nu. xxxviij. ff. eo. & per Dec. in l. si testamento. in fi. s. e. ubi no. ex isto tex. non esse opus in pupil. substitutione dici, si hęres erit. probatur etiam clarè in l. ex facto. in §. j. ff. de uulg.

Sed (ut aliàs dicebam) conclusio glo. optimè saluari & defendi potest: quia non dicit prædicta uerba esse de forma uel substantia pupillaris substitutionis, aut necessaria ad constituẽdum pupillarem substitutionem, sed eo modo fieri. Et uerum dicit; quia communiter sic fit, & fieri potest. tex. est insti. de pupil. in princ. forma ergo pupil. substitutionis expressę est, filio meo impuberi talis sit hæres, uel talem substituo. l. iij. ff. eo. aut si in pupillari ętate decesserit. l. ij. §. fi. ff. eo. uerba enim prędicta designãt pręcisè pupill. ut hîc etiam per Dec. in vij. col. & in l. Si testã. s. eo. ubi est text. etiam expressas de hoc.

Et not. ꝙ glo. in conceptione pupillaris substitu-121 tionis † non ponitur uerbum ei uel sibi, puta, si in pupillari ætate decesserit, talis sit ei uel sibi hęres, ut uidetur requiri. l. iij. ff. eo. cum simil. & hac l. nostra ibi, eos habeat hęredes, quos pater ei instituit.

Respond. quòd subintelligitur, & sic non est necessaria expresio, ut patet instit. de pupill. in principio. immo, si testator dixisset, si decesserit in pupillari ætate talis sit hęres mihi, non uitiaretur pupillaris. text. est in l. prima. cum glo. super uerbo Caius. ff. de uulg. cum aliis quæ allegaui suprà in quarta difficultate & in iiij. not. quia hæres hæredis &c.

122 Sed hîc cadit not. & pulchra dubitatio † pręsupposito quòd prædicta uerba si hęres erit, non sint necessaria ad constitutionem pupillaris substitutionis. Vtrum ad hoc ut pupillaris substitutio admittatur, necesse sit pupillum hæredem esse, & sic requiratur concursus copulatorum, ut prædictę substitutioni locus sit? Bar. in l. ij. in iiij. q. ff. eod. concludit quòd non: & sequitur hîc Curt. col. ix. & sequenti latiùs tangens hunc subtilem punctum. Et fuerunt omnia dicta Socin. in d. l. ij. in ix. & sequitur etiam Ripa ibi in xj. col. per eandem rationem quam hîc ponit. Curt.

Sed cõtrariam opinionem tenet Politus loco. s. alleg. in prima col. rationibus tamen Socin. non re-123 spon. † Ideò retenta opinione Bart. & cõi ad primã rõnem Politi ꝙ pupillaris substitutio in unũ casum concepta, non porrigatur ad casum contrariũ; quẽ

admodum expressa ad unum tempus, ad aliud nõ extenditur. l. ex facto §. j. ff. de uulg. ibi, magis est in utroq; earum tempus suum separatum seruari. cũ aliis adductis per Ripam. in l. j. col. xiij. nu. xciiij. ff. eo. Respon. per rationem Bar. in d. l. ij. ꝙ imo uulg. in qua agitur de fauore testatoris extenditur de casu ad casum. l. Gallus. §. & quid si tantùm. ff. de lib. & posthu. ergo idem in pupillari in qua agitur de fauore pupilli & testatoris: quum testamentum in quo facta est substitutio pupillaris, dicatur testamẽtum tàm patris, quàm filii. l. patris & filii. ff. eod. Et per consequens de casu ubi filius hęres esset, effectualiter fit extensio ad casum quando esset hęres solo & nondo nomine: ita quòd extensio non dicitur fieri ad casum contrarium, sed potiùs ad similem saltem nomine. & succedit illud de habẽtibus similitudinem, in quibus facilior est transitus. l. in rem. §. item quæcunque. ff. de rei uendi. ut hic per Curt. & Soc. & per Ripam loco prçalleg.

Ad dictum §. primum. l. ex facto respond. nõ fieri ibi extensionem de tempore ad tempus propter expressam diuisionem temporum per testatorem factam; & sic propter contrariam uoluntatem testatoris.

Ad aliam rationem Politi, pupillum non esse dignum paterno beneficio propter iniuriam illi erogatam per recusationem hæreditatis paternæ. arg. tex. in c. ex eo, de reg. iu. l. qui tutelam. ff. de testam.

124 tut.† respond. per text in l. si pupill. aliàs Iulian. ff. de acq. hære. ubi substitutus ad hęredem pupilli admittitur extra pupillarẽ substitutionem, quãuis pupillus hæreditatem patris recusauerit: sola igitur existentia suitatis substitutionem pupillarem confirmat, secundum Aretin. ibi per text. in l. si filius qui patri. ff. de uulg. ubi etiam Aret. & alij notant.

125 In ista prædicta diligenter not. est,† quòd si fiat substitutio sub forma. s. relata, si filius hęres mihi erit, & in pupillari ætate decesserit, Titiũ substituo. est pupillaris formaliter continens uulgarem omninò tacitam. iuxta l. iam hoc iure. de uulg. ut post Bal. d. l. hic concludunt Paul. de Cast. colũ. iij. Alex. ij. Deci. vij. Curt. x. & Ripa in l. j. colum. x. ff. de uulg. quia neque ex mente testatoris neq; ex uerbis talis sermo contineret uulgarem, quæ cõcipitur per uerba prorsus contraria, uidelicèt si hæres non erit. d. l. j. & insti. de uulg. in princ. sed oppol. dicitur in uerbis conceptionis pupillaris. s. relatæ, sed ex interpretatione legis in tali substitutione continetur tacita uulg. quæ neque ex uerbis neque ex mente testatoris colligitur, sed inducitur per interpretationem à lege secundum præfatos coniecturam enim facit interpretando ꝙ si testator de hoc cogitasset, ꝙ pupillus non adiret, uerisimiliter sibi de hærede prouidisset: propterea dicitur uulgaris omninò tacita, ut quæ nec ex uerbis nec ex uera mente testatoris procedit, sed per interpretationẽ legis ex tacita & coniecturata mente. & ita elegãter declarat Pau. de Cast. in consi. cclxvij. incip. Super primo dubio.

126 col. v. in antiquis.† & ista dici etiam potest præsompta, ut per Ripam in d. l. j. col. x. nu. lxxx. cum seq.

127 Ex quibus sequitur magnus effectus, † ꝙ si filius moriatur uiuo testatore, extinguaturq; pupillaris expressa, extinguetur similiter dicta uulgaris tacita: ut post Bald. concludit Paul. de Cast. hic in iij. col. & in consi. s. alleg.

Contrariam opinionem ꝙ immo dicta uulg. tacita non expirent, tenent Soc. in d. l. j. col. lv. & seq. & ibidem Parpalea & Ripa col. xxvj. num. clxvij. & sequ. & sequitur etiam hic Curt. col. x. quia uitiato expresso non uitiatur tacitum æquè principale, &

128 quod potest per se stare.† l. si fideiussor. in princ. ff. de leg. j. quod fuit sundamentum antiquorũ & moder. ut per Ias. in d. l. j. in princ. in ult. col. adducit ẽt hic Curt. doctrinam Bar. in d. l. j. ꝙ extincta pupillari expressa per aduentum pubertatis, iuxta l. in pupillari, & l. ex facto. in §. j. ff de uulg. non tamẽ extinguitur uulgaris expressa in illa contenta.

Facit etiam, quia si hęc tacita potest dici præsumpta à lege, ut. s. dixi, nulla est ratio quare subsistere remanereq; non debeat, pupillari per mortẽ pupilli sublata, quum ex diuersis malè inferatur. l. Papi. exuli ff. de minor. Item ex quo lex unam extendit ad alteram, sublata una non tollitur altera. arg. uul gatę l. si domus. ff. de seru. urb. pręd. Sequitur similiter alius effectus ex prędicta conclusione, ut per Iaso. loco præalleg.

Hic pro perfecta intelligentia istius materiæ cadunt duę pulchrę & no. difficultates: quarũ prima

129 est,† An substitutio facta filio pupillo si in pupillari ætate decesserit, dicatur expressa pupillaris, uel compendiosa ad certam ætatem restricta?

Secunda, an contineat uulgarem omninò tacitam, uel expressam uerbis generalibus?

Circa primam difficultatem, Bal. hic col. x. Paul. Cast. iij. Soc. in d. l. j. col. lxj. uersic. sed aduerte. post Aret. Ias. in d. l. ij. in princ. in ult. col. ff. eo. & Lanc. Galiau. in repet. d. l. Centurio, col xxxv. cum sequ. uersi. secundò, in quantùm tenent compendiosam esse ad certam ętatẽ restrictã; quia uerè & expresse complectitur plures substitutiones, uulgarem. s. & pupillarem: & similiter plura tempora ante aditam hereditatem & post aditam usque ad pubertatem ut latius per eos.

Sed contrariam opinionem tenuerunt Alex. hic col. ij. & omnes Mod. ut hic dicunt Dec. & Curt. colũ vij. & x. Polit. in trac. subst. in tit. de pup. subst. q. v. col. j. & Ripa in d. l. ij. col. xj. nu. xl. de uulg. & ab hac opinione tanquàm communi & reali non esset discedendum.

Primò, quia illa uerba si decesserit in pupillari ętate, sunt propria pupillaris substitutionis, licèt non repugnent omninò uulgari. tex. est in l. si testamento. s. co. tit. ubi tex. propriè de pupillari loquitur, & secundum formam uerborũ prędictorũ.

Secundò, quia ubi fit mẽtio pupillaris ętatis, substitutio censetur pupillaris. gl. est not. & communiter approbata. j. ad fi. glo. magnę, & notant Soc. in d. l. j. colum. vij. ideò &c.

Tertiò, quia compendiosa nõ est nisi habeat tractum temporis, & fideicommissariã contineat, secũdum communiter scribentes; & dicemus. j. in materia compendiosæ: probaturq; in l. nostra ibi, an posteà decesserit, cum sequ.

Quartò, per tex. apertum in l. nostra ibi, expressa uel compendiosa. ponderando alternatiuã uel, quę inter diuersa regulariter ponitur: ergo cõpendiosa

SS 3 ponitur

ponitur tanquàm diuersa à pupillari. sed pupillaris (ut diximus) fit per prędicta uerba: si filius meus in pupillari ætate decesserit: & per consequens talis substitutio non est compendiosa, sed pupillaris. Ex quibus ad ea quibus mouentur tenentes contrariam opin. satis patet solu. & responsio. Quis autem effectus ex hac disputatione resultet, patebit ex dicendis in sequenti conclusione.

130 Circa secundam difficultatem: † Doct. communiter concludunt quòd talis substitutio quamuis pupillaris censeatur, contineat expressam uulgaré uerbis generalibus: quia uenit sub illis uerbis: si in pupillari ætate decesserit, Titium substituo. quę ex sui generalitate possunt uerificari tàm adita, quàm non adita hæreditate: ut hîc per Alexand. in vj. colum. Pau. de Cast. & Corn. iij. Paul. Castren. in consil. præalleg. Socin. in d. l. j. colum. lx. & sequentibus. Ias. in d. l. ij in princip. in ultima col. & Curt. hîc colum. x. & xj. & Ripam in d. l. j. colum. x. & sequenti num. lxxiiij.

131 Dec. tamen hic colum. viij. † subtiliter oppositū attentauit, quòd talis substitutio pupillaris contineat uulgarem tacitam, per regulam l. iam hoc iure ff. eo. & l. quamuis. ī. cod. quia isto casu uerba expressè & pręcisè respiciunt pupillarem substitutionem: quum in uulgari non sit uis, quòd filius moriatur in pupillari ætate, sed solùm consideratur, ꝙ non sit hęres: ideò nullo modo sub uerborum generalitate comprehendi uidetur uulgaris, sed solùm uidetur contineri per regulam l. iam hoc iure & l. quamuis præalleg. secus quando de pupillari nihil dictum fuisset, ut hîc per eum. Et idem simpliciter tenet Ripa. in d. l. j. col. xiiij. uersi. iij. aduerte nu. cv. ponderando Bar. ibi hoc sensisse.

Sed non est à communi discedendum per pręallegata. † facit pręterea id quod in superioribus dixi ꝙ si quis dicat, filio meo pupillo talem substituo: sub hac generalitate uerborum continetur tàm uulgaris, quàm pupillaris: quia uerba nō repugnant, ergo pariter in casu nostro.

132 Ad rationem Decii & aliorum. ī. alleg. respond. quòd licèt uerba magis uideantur pupillarem substitutionem respicere propter expressam mentioné pupillaris ętatis, tamen quia non est formata neq; concepta per illa uerba: si hæres erit & in pupillari ætate decesserit, &c. uerba non repugnant uulgari generaliter intelligendo: quia in pupillari ętate decedere dupliciter contingere potest tàm post aditā hęreditaté patris, quàm ante aditam: quo casu de uulgari tractatur. propterea uulgaris contineri dicitur sub generalitate prędictorum uerborum ut declarant Doct. relati. ī. in princ. dubitationis. sicque uerum nō est, ꝙ substitutio modo prædicto formata pupillarem respiciat, ita uidelicèt quòd non aliā: nam respiciunt etiam uulgarem: quum in generalitate (ut dixi) uerba non repugnent, nec refragētur uulgari substitutioni. Nec est uerum quod dicit Deci. resolui prędictam substitutionem: ac si dictum fuisset, si hæres erit &c. quum in pupillari ętate possit filius mori ita ante aditam uti post aditam.

Curt. tamen hîc col. xj. fœdere distinctionis concordat opi. ut communis procedat filio pupillo decedēte in pupillari ętate, non adita hæreditate: opinio Decij quando post pubertatem.

133 Quę distinctio nihil ualet: quia post pubertaté nemo uult contineri uulgarem in casu prędicto: quum substitutio sit restricta ad tempora pubertatis: ideò posteà non habet locū modo aliquo: quia testator restringendo se ad tale tempus, noluit ultra illud tempus substituere. Et sic non est qui nolit prędictam substitutionem restrictam ad tempus pupillaris ætatis excedere illud tempus modo aliquo, etiam respectu uulgaris.

Nec obstat prædictæ communi opinioni text. in l. paterfam. ff. de priuil. cred. in princ. ubi facta erat substitutio per dicta uerba, si in pupillari ętate, siue si ante pubertatem decessisset. Et tamen uult, ꝙ pupillo repudiante seu se abstinens suitas cōfirmet substitutionem pupillarem. quæ confirmatio fieri non posset, si esset uulgaris expressa uerbis generalibus: quia tolleret suitatem respectu prædicto: ut hic per Dec. in x. col. & Ripam in d. l. j. col. xxx. nu. clxv. et est text. in hac lege secundum communiter scribentes ut ī. in nono notabili dictum fuit. Quia respon. ex mente glo. & Bart. in d. l. paterfam. ꝙ ibi pupillus abstinuit per restitutionem in integrum; & sic remansit nudo nomine hęres: ideò nimirum si confirmatur substitutio pupillaris.

134 Effectus autem ex his resultans est, † quia expressa uulgaris matrem ipsius testatoris excludit, secus si esset tacita: ut hîc per Alex. in ij. colū. Corn. iij. & alios in locis præallegatis.

Ternò principaliter ex fine istius glo. colligitur,

135 quòd uerbum peruenerit seu proueniat, est directum. ueritas est, quòd est commune: ideò hęc gl. communiter reprobatur: ut hîc per Alex. in iij. col. & omnes scriben. in d. l. Centurio. ubi Mod. de Ripa in pręantepenul. col. Curt. hîc nitebatur saluare glo. sed est contra uerba ipsius glossæ.

Glo. super uerbo ad certā. diuiditur in duas partes. In prima timore contrarii l. Centurio, subaudit ad text. nostrum, maximè, dicens propterea procedere, etiam si dicta substitutio compendiosa reperiatur facta usq; ad certam ætatem xxv. annorū puta, ut in d. l. Centurio. In secunda parte quæ est ibi, uel dic, ponit aliam declarationem.

136 Ex prima parte gloss. habetis conclusionem † ꝙ substitutio compendiosa dicitur siue facta sit sine expresione certæ ętatis, exempli gratia: si decesserit uel quandocunq; decesserit, ut hac l. siue ad certam ętatem, puta, xxv. annorum restricta fuerit, ut in d. l. Centurio. Et hęc conclusio uera est per ista iura. & sequuntur communiter Doct. ut hîc p Corn. in j. & ij. col. tamen secūda declaratio melior est ad text. istum, & de mente legis, ut statim dicam: quia ista prima facit iniuriam legi.

137 Ex secunda parte gl. † habetis declarationem ad hunc text. ut intelligatur quòd fuerit compendiosa, non restricta ad tempora pupillaris ætatis. Et ista est uera declaratio & intelligentia ad hunc textum, ut colligitur ex præcedentibus, per quæ declarantur sequentia l. si seruus plurium. ff. de lega. primo. l. quisquis cum not. per Bar. de lega. iij. Dixerat enim Imperator suprà circa fin. primę partis legis, exprimere debueras an substitutio facta fuerit in primum casum, id est uulgariter, an in secundum

dum si intra xiiij. ætatis annum, uel posteà decesserit. Et hoc est quod hîc reassumit Imperator, dicens; Si uerò substitutio facta fuerit in secundum casum uel expressa pupillaris si intra xiiii: ętatis annum decesserit, uidelicèt, ut. ꝫ. dixerat, uel compendiosa non usq; ad certam ętatem pupillaré uidelicèt annorum 14. de qua. ꝫ. ut quia dictũ fuit quandocunq; decesserit, ista dicitur propriè compédiosa, non usq; ad certam ætatem facta, sed generaliter & indistinctè si decesserit. istud est quod hîc uoluit Imperator dicere.

138 Ex hac tamen parte gl. habetis ꝙ substitutio † restricta ad pupillaré ætatem dicitur compendiosa, ꝙ est uerum, quando continet uulgarem & pupillaré expressas, aliàs secus: ut post Bal. scribit hîc Corn. in secunda colum. De quo articulo latiùs dixi in gloss. præcedenti, concludendo opp. ꝙ non dicatur compendiosa, quum non contineat fideicommiss. Præterea, ut quid circa hoc laboramus? quia an compé- 139 diosa nuncupetur nec ne, † nihil refert, nisi ad húc finem, an comprehendat uulgarem expressam uerbis generalibus, quæ matrem testatoris excludit, prout pupillaris expressa matrem pupilli: ut hîc per Corn. colum. iii. sed secundum receptiorem scribétium sententiam cótinetur in tali substitutione uulgaris expressa uerbis generalibus, ut dixi in gl. præcedenti, ergo &c. De qua materia compendiosę substitutiones latiùs. ĵ. dicemus.

Glo. in uerbo adierint. malè uidetur declarare 140 hunc tex. ut hîc per Cur. dicentem † tex. legi debere sine copula, & túc erit clarior, & cessabit omnis difficultas: quia si adierint hęreditatem filij instituti, eos habebit hæredes eius, ut dicit tex. secus si non adijssent, sed in libro meo antiquo & communiter in omnibus Codicibus legitur hęc litera cum copula, prout etiam in libro glossatoris fuisse apparet, ergo &c. Præterea est adierit in singulari numero, nó 141 adierint in plurali. † Ideò diligenter est aduertendũ quia glo. malè dicit, nec intellexit hunc difficilé tex. procedentem aduersatiuè loquendo ad pręcedentia. nam in casu pręcedentis uersiculi non est incerti iuris, si filius extitit patri hęres. & ut ibi dicitur, mater admittitur ad eius successionem, eò quia substitutio fuit uulgaris expressa, quę expirauit per aditionem hęreditatis. l. post aditam. ꝫ. eo. tacita uerò pupillaris in illa contenta, ut dictum est. ꝫ. matrem non excludit. In isto sequenti uersiculo Si uerò substitutio pupillaris expressa uel compendiosa, quæ matrem excludit, ut dictum est, ideò & si adierit. i. quamuis filius adierit, admittuntur substituti, non autem mater ut in pręcedenti casu. istud est quod uult dicere iste subobscurus textus.

Glo. in uerbo Si uerò post pubertatem. bene dicit, & declarat finem legis nostræ, ut dixi in ultimo no.

Glo. super uerbo Fideicommissi, est difficilis, & intrincata, ideò pro declaratione diuidenda est, & subdiuidenda, ut hîc plenè per Iaso. in prima parte. Accurs. & etiam Doct. laborant in solutione cótrarii iurium in glo. allegatur, & d. l. Centurio, licèt gl. eam non citet. ubi substitutio compendiosa impuberi per militem facta, post pubertatem ualet iure directæ militaris, & ex priuilegio militum substitutus capit bona patris cum fructibus inuentis in hęreditate, sed hîc dicitur iure fideicom. dictam sub- 142 stitutionem ualuisse, ergo contra. † Istud est ex difficilioribus contrariis, quę in corpore iuris sunt, ad quod multæ solutiones accommodantur, quarum nulla bene defendi potest.

Prima solutio gl. nostrę in fine primæ partis principalis est, ꝙ hîc mater erat in medio, ideò eius fauore substitutioné compendiosam à milite factam per uerba directa obliquari, ut ualeat iure fideicommissi, secus in d. l. Centurio, ubi mater non erat in medio. quam solutionem sequitur Bar. hîc in ii. colu. in uersic. ulteriùs oppo. & etiam in ultima colum. 143 † Effectus istius obliquationis magnus est: nam poterit mater habere legitimã de bonis filij, & alia cómoda quę penès hęredem directum remanere solent, de quibus per Bar. in d. l. Centurio. column. ii. ubi latè per alios scribentes, & uidebimus in glo. fi. 144 † Falcidiam enim & Trebellianicam non posset capere, quia cessat in testamento militis. l. in testamento. la ij. ꝫ. de test. mil. l. j. §. deniq;, ubi omnes scribé. notant. ff. ad Trebel. immo nec legitimam, quæ in directa militari cóprehenditur. d. l. Centurio, quicquid hîc dixerint Pau. & Ias. in ultimis column. ut plenè per Alex. in l. in testamento. col. ii. ꝫ. de milit. testam. & Lanc. Galiau. in d. l. Centurio in tertio & quarto folio, utilitas ergo non esset in legitima, aut trebellianica, sed in aliis de quibus in locis præall. & dicam. ĵ.

Hæc prima solutio reprobatur communiter per 145 Doctor. † quia fauor matris solùm consideratur in bonis & hęreditate pupilli. l. fi. ꝫ. titu. proximo, non autem in bonis & hæreditate militis de quibus hîc agitur, de quibus miles potest liberè disponere. l. cum filiusfam. ff. de milit. testam. ad quam quidem hæreditatem mariti ultimo loco tantùm in defectũ aliorum uocatur uxor. l. prima. ꝫ. unde uir. & uxor. In hac ergo directa militari compédiosa de qua est pręsens disceptatio, matri non fauetur, ita ut malè dicatur fauore matris eam obliquari ut ualeat iure fideicommissi. Et ita tenuit Bar. met sibi contrarius, in d. l. Centurio, column. ii. & sequentibus. & communiter Doct. ut post Pau. Alex. & alios testatur hic Iaso. & Deci. in vii. & viii. colum. Et tenet etiam tandem Curt. in xii. column. Et Galiau. in d. l. Centurio, columna. xlj. & sequentibus, ubi Ripa col. xxij.

Et licèt Lance. Galiau. ibi in xlii. colum. uersic. tu autem aduerte, nitatur respond. rationi per quam fiebat distinctio hæreditatis militis à bonis & hæreditate pupilli, ut per eum ibi, & prius per Curt. hîc 146 in xii. colum. licèt ipse taceat, † tamen illi potest optimè responderi ex dictis Deci. hîc in viii. colum. in uersi. sed replicari. de onere apposito per militem bonis filio relictis, ut etiam per eundem Lance. Galiau. in d. l. Centurio, col. xiii. in uersicu. Item paria sunt.

Et si fauor matris hunc effectum operaretur, cur diuersum in d. l. Centurio? & sic separatio bonorũ patris militis in bonis filii in quibus matri fauetur filio post pubertatem moriente, per tex. in d. l. Centurio, in fine, ideò substitutus iure directo capit bona ipsius militis, ut ibi dicitur. Iason hîc & Cur. reprobatis

pbatis pluribus solutionibus relatis prius & repro-
147 batis per Alex.& alios in d.l.Centurio, † sequûtur solutionem Fulgo.quam tenuerunt etiam Christo fo.de Castilione, & Rapha.Comen.per eos relati, qui dicunt hanc l.nostram concordare cum d.l. Centurio:quia quemadmodum substitutio compēdio-sa filio à milite facta si intra xxv. annos sine liberis decesserit,post pubertatem ualet iure directę militaris,ita ꝙ eueniente casu substitutionis substitutus capit bona patris substituentis eum fructibus inuē tis in hęreditate,ut dicitur in d.l.Centurio, ita hic post pubertatem succeditur iure directę militaris, non autem per fideicommiss. sed ad similitudinem fideicommiss. hoc est quod uult dicere text. noster ibi,uelut ex causa fideicommiss. nullum enim simile est idem.uulga.l.quod Nerua.ff. deposi. text. igitur noster addit decisioni l.Centurio,solùm similitudinem.

In quo autem stet similitudo,declarant hic præfati.Et hunc intellectum Fulgo.tanquàm singularē peregrinum & uerum ad l.nostram sequitur & extollit Ias.hic.sed Dec.in viij.colum.post Pau. Cast. & Alex.nolens cum Ias.incedere,dictum intellectū reprobat,cuius motiuo respondet Cur. hic colum. xiii.Lance.Galiau.in repetitione d.l.Centurio, col. xlui.& sequen ti,ubi duobus alijs medijs dictum intellect.Fulgo.improbat:quia si tex.noster uellet esse directam militarem,non esset uis an compendio sa facta fuisset usque ad certam ętatem uel non, ut apparet in d.l.Centurio. Et tamen iste tex.pōderat substitutionem non fuisse factam usq; ad certā ętatem,nec est ue risimile id sine causa factum.

Secūdò,quia si hic de directa militari intelligeretur,dixisset de fructibus inuentis in hæreditate,quē admodum dixit in d.l.Centurio.

Sed ad primum motiuum potest responderi, ꝙ legislator hic respondendo interrogationi proposi tę distinguit an substitutio facta fuerit in secūdum casum,i.pupillaris expressa, usque ad tempora pubertatis,uel compendiosa sine ętatis expressione. Et isto ultimo casu respon.ut hic in fi.legitur, si tamen contingeret compendiosam factam fuisse usque ad ętatem xxv. annorum,ut in d.l.Centurio. idem esset ut ibi.

148 Ad secundum respond. †de fructibus rem satis fuisse decisam per d.l.Centurio. Item de hoc non quęri hic,ideò nimirum si de illis hic nihil dicatur.

Ex aliis tamen intellectui & declarationi Fulgo. & prædictorum eo modo quo ipsi intelligunt, & declarant,non esse adhærendum, ostendo. primò, quia uerba tex.nostri in fi.repugnant. nam ꝙ bona petantur ex causa fideicomm.& ꝙ petantur iure directę militaris contrariantur.nec subsistit consideratio Fulgo.& sequacium de similitudine per eos adducta;quia hic non dicitur,quòd succedatur uelut ex causa fideicomm.iuxta intelligentiam Fulgo. sed dicitur ꝙ bona patris peti à matre possunt, uelut ex causa fideicomm. Et consequenter ꝙ bona petuntur uelut fideicommisso subiecta,ergo nō iure directæ militaris.Et sic rectè & subtiliter intelligendo intell.Fulgo.non conuenit nec quadrat uerbis l.nostræ.

Secundò,quia uerba illa uelut ex causa fideicō. essent posita sine pondere & sine mysterio,solùm ad intricandum iura,quod non est dicendum. Et satis suffisset dicere bona patris à te peti possunt.

Tertiò,quia secundum Corn.& Polit.§.allegan dos diuinat,quòd mater possideret. Et ad illa uer-
149 ba te eius success.obtinente, †posse respond. quòd iuris dispositionem important & referunt, uidelicet hoc casu successionem filij ad matrem spectare: propterea dicatur illam obtinere de iure.

Tamen quum dicat tex.à te peti possunt,apparet ꝙ mater possideret,aliàs non esset opus petitione, uerùm auctoritate propria possent per substitutum apprehendi: melius ergo contra intellectum Fulg. faciunt & conueniunt alia præcedentia argumenta.Item quia secundum prędictum intell. transponenda essent dicta uerba uelut ex causa fideicomm. & legenda in fine legis, quod est facere uiolentiam litteræ,& iniuriam legislatori. Et ultra præallegatos dictum intel.Fulg.improbat etiam Corn. hic in vj. col.& Poli.in præallegato tract.substi. sub rubr. de compendiosa in v.col.

150 Alia fuit solutio†Benedicti de Plumbino ꝙ in l. Centurio,substitutio facta fuerit directò à milite, usque ad certam ætatem annorum xxv. ut ibi dicitur,in hac l.simpliciter facta fuit sine distinctione, & restrictione ætatis.Et sic apparet ꝙ ibi substituendo directò usque ad annum xxv. priuilegio militari uti uoluit,hic non constat uoluisse uti priuilegio militari,ex quo simpliciter substituit. hanc solutionē sequitur hic Dec.in viij.col.post Soc.& Lāce.fratrē ipsius Decii.Lancel.Galiau.in d.l.Centurio,col. xliij.reprobat,dicēs se nō intelligere solutionē Decij, q tū nō loquitur inter dentes,sed clarè,uolēs ꝙ ibi ex uerbis cōstaret militē in substitutione per eū facta uoluisse uti priuilegio militari, dum directò (ut ibi dicitur)substituit: hic substitutio simpliciter facta fuerit,ideò non apparet militem uoluisse uti priuilegio militari,sed iure cōmuni, ut ualeat iure fideicommissi.sequitur tamen Galiaula solu. Benedicti de Plumbino assignando aliam rationem diuersitatis inter casum l.Centurio, & casum l. nostræ, quam reprobat Ripa in dicta l. Centurio. in xxij.colum.

Sed & si solutio prędicta Benedicti de Plumbino cum eius ratione litteræ & cortici uerborum cōuenire uideatur,sensui tamen & medullæ ll.non uidetur applaudere,nec est consona rationi secūdum Cor.hic in vj.colum.& Curt.xiij.quum non appareat cur magis uno casu,quàm alio uoluerit uti iure communi potiùs quàm speciali:maximè, quum utrobique substituēdo usus fuerit uerbis directis. Et sic quicquid dicat Cur.nō sumus in dubio, sed in claris:quia,quum perpetuò substituerit directò, eo modo ualere non poterat, nisi censeretur usus priuilegio militari:ergo dicendum est pręsumi sic factum,ut actus ualeat eo modo quo factus fuit. l. quanquàm,cum ibi no.per Doct.§.de testam.mil. Rursus,ad quid pōderaretur hic ab Imperatore, ꝙ testator erat miles,nisi p priuilegiū militare de quo §.Prætereà idē iuris est de toto quò ad totum & c.l. quę de tota.ff.de rei uend.quod dicitur ergo in d.l. Centurio,in parte temporis,locū etiam habebit in toto tempore substitutionis.

Inuenio

Inuenio etiam φ Ripa loco preallegato alio modo nititur defendere prędictam rationem Benedic. de Plu:ubi.ut ibi per eum. Cui non est adhęrendū, uult enim quòd directa militaris non restricta ad certam ętatem, ut in hac l.in fin.non excludat matrem à bonis testantis:quod est contra tex.in ratione sui in l.cum filiusfam.in fi.ff.de milit.testamen.

151 †Et est communis receptiorq; sententia scribentiū, ut per Galiaulam loco preall.Alex.hic col.iii.Dec. in d.l.in testamento,col.vij.

152 Communis doc.solutio ad ista iura est, † quòd in d.l.Centurio, facta fuerit substituno per uerba directa,ut apertè dicit tex. ibi,directò substituit.in l.nostra facta fuerit substitutio per uerba communia,prout est uerbum substituo.ut hic per Paul.Castren.& Corn.column.iiij. Alex.iii.Seuer.xj.& xij. Iason. & Dec.viii.& Alexand.in d.l. Centurio,columna.x.

Quæ resolutio nō potest de iure procedere, quū sit diuinatiua ad hanc.l.immo contra uerba tex. ut patet ex uerbis per mulierem relatis in propositione casus,ibi,& secundum hæredem scripsisse.Et similiter ex uerbis legislatoris decisiuis dum inquit: eos habeat hæredes,quos pater sibi constituit.quæ uerba omninò directa sunt,ut per Bar. & scriben. in d.l.Centurio,ubi Galian.& Ripa in locis prealle. Seuer.ῑ.in penul.& ult.colum.Et Poli.in trac.substitu.sub rub.de compeudiosa colum.v. ubi tamen tenet substitutionem compendiosam factam per uerba directa obliquari post pubertatē fauore matris in medio existentis,hoc modo tex.nostrum intelligendo,respondens quibusdam rationibus,quę in oppo.fiunt.

Et hanc dicit magis communem Cor. hic in iiii. colum.Et ad l.Centurio,cui prædicti Modern. non respondent,dici potest secundum Cor. matrem ibi non fuisse in medio. quod continet diuinationem, quum non appareat illam fuisse de medio sublatā: sitq; hoc facti,quod non præsumitur.l.si emancipati.ῑ.de collatio.

Vel aliter, quòd uerba erant ibi præcisè directa adeoq; clara,ut glossari non possent, nec aliam interpretationem pati. Quod etiam non procedit: quia hic(ut dixi)uerba præcisè directa erant:& ideò obliquari non debent,sicuti nec in d. l. Centurio. Nec est uerum pręsuppositum Corn. quòd ista sit magis communis opinio,immo cōtraria receptior est,ut patet ex scriben.prealle.per Lanc.Galiau.loco predicto in xlj.col.

Videtis itaque dilectissimi Auditores nullā hactenus dari bonam solutionem ad contrarium l.

153 Centurio. †Quid dicendum? melius forsitan esset tacere in hoc inuoluto articulo,quàm loqui,ut dicit Alex.in d.l.Centurio,col.x.

Quia tamen & nos manum ferulæ subduximus dicam quod aliàs uenit in mentem. considerabam enim quòd lex nostra in fine nō loquitur de fideicommissaria,sed de directa militari, quemadmodū intelligebant Christophor.de Castel.Fulgo.Comē. & sequaces,aliter tamen hunc subobscurum text. declarando.Dicebam igitur quòd dicta uerba uelint ex causa fideicomm.quę causarunt totam hanc difficultatem, non respiciunt,nec determinant sequentia de petitione bonorum patris, ut intelligūt præfati & communiter scriben.& malè,quia obstāt tunc & refragantur quę in oppo.supra adduxi: sed iungi & legi debent cum precedentibus. Et erit sensus:Si uerò post pubertatem filius tuus decesserit te eius successionem obtinente uelut ex causa fideicomm.sicq; non liberè per rationem subsequentem,& hic fiat punctus,bona quę patris fuerunt à te peti possunt,quæ tenes & possides uelut ex causa fideicom.& tanquàm restitutioni obnoxia. possunt igitur per substitutum à te dicta bona peti iure directę militaris intelligo secundum materiam subiectam,de ea.n.loquitur ista lex. Et similitudo fideicom.de qua hic meminit Imperator, erit hoc respectu: quia quemadmodum hæres tenetur ex causa iniuncti fideicom. restituere bona fideicommissario.l.j.& toto titulo ff.ad Treb. & tenetur solummodò restituere bona grauātis, nō bona grauati.l.cohęredi.§.cū filio,ibi,patris hæreditatē, & ibi, nec fideicō.proprię facultates filii tenebuntur.ff. de uulg.Ita in casu l.nostrę propter directā substitutionē militarē,mater ista non tenetur restituere & relaxare bona hæreditaria,sed solū illa quę fuerunt militis grauātis:ideò tex.noster dicit,bona quę patris fuerunt peti posse,excludendo uidelicèt bona filii, quę remanebunt penès matrem.

Et hoc modo declarando,nō transportantur uerba illa ex causa fideicō.sed tex.planè legitur & cōtinuatiuè,faciendo punctū post dicta uerba uelut ex causa fideicō.nō transportando dicta uerba ad fi.legis,ut faciebant Fulgo.& alii.ῑ.relati. Et concordabit hæc lex.cū l.Cēturio.Et quemadmodū ibi substitutio facta à milite uerbis directis intra tempora pupillaris ætatis ualet iure communi,& uirtute pupillaris substitutionis capit substitutus omnia bona etiam filii pupilli matre exclusa,ita hic filio moriente intra xiiij ętatis annum,ut dicitur in uer.si.si uerò substitutio.post eam uerò ętatem iure directæ militaris bona militis tantùm,ut dicitur hic in fine legis.

154 Ex quo infertur† quòd si mater non possideret, & sic non accepisset tenutam bonorum mariti militis, φ substitutus uirtute directę militaris posset auctoritate propria bona patris accipere, & apprehendere:ut dicitur in d. l.Centurio.& in l.cum hęredes.ff.de acq.poss.Et de fructibus idem esset dicendum hic,quod in d.l.Centurio,dicitur.

155 Successiuè gloss.in secunda parte † per modum summę prosequitur materiam compendiosæ substitutionis,quæ est omnibus aliis substitutionibus difficilior secundum Doc.ut per Corn.in vj. & xv. colum.ideò diligenter est aduertendum.Ex hac par

156 te glo.†plura colliguntur:primùm,etymologia cōpendiosæ substitutionis, quę sic dicitur, quia sub compendio & breuitate continet pupillarem & fideicommissariam.Dicitur enim compendium, breue seu breuitas à compēdo, quod non est amplius in usu,& compendiosum breue.l.ampliorem. §. j. ibi compendiosa narratione.ῑ.de tempo. appel. & l.Mæuius.§.eadem,ibi orationis compendio. ff. de leg. secundo,dicitur ergo compendiosa, quia sub breuitate plures substitutiones cōplectitur, ut infrà plenius declarabimus.Nec inuenio in iure aliū tex.

tex.qui de compendioſa ſubſtitutione expreſsè loquatur præter hanc legem.

157 Aduertendum eſt primò dum gl.dicit†poſt pubertatem uerba directa compendioſæ ad fideicommiſſariam trahi.hoc à ueritate alienum eſt:ut.ff.eo.l.uerbis ciuilibus:eſſetq; hoc recedere à propria ſignificatione uerborum,contra tex.l.non aliter, cũ uulg.ff.de leg. iij. Et ita communiter concludunt ſcribentes,quòd uerba directa compendioſæ ſubſtitutionis ad fideicom.non trahuntur:ut poſt Bar. Alex.& alios latè tradunt Moderni in d.l.Centurio ubi latè Lanc.Galiau.col.xlj.& Ripa xxiii.cũ ſequenti &.j.latiùs uidebimus.

158 Secundò eſt aduertendum, quia†compendioſa ſit etiam maiori annis 14.quicquid dicat gl. ut hîc per Alc.col.iiii.& per alios hîc & in d.l. Centurio, latiusq;.j.dicetur . quo caſu non poteſt continere pupillarem.l.quamuis.ſ.eo.l. iam hoc iure.ff.ergo malè dicit glo.compendioſam dici eò quòd contineat pupillarem & fideicommiſſariam quum poſſit fieri maiori pupil.poſſit continere.

159 Bar.in d.l.Centurio,col.ii.†melius ſentiens, cõpendioſam dici uoluit eò ꝙ ſub compendio & breuitate uerborum complectatur plures ſubſtitutiones ſeu plura tempora.& approbatur hęc doctrina communiter à ſcribentibus.Dummodò igitur plures ſubſtitutiones aut plura tempora contineat,cõpendioſa dicetur, quum ad ueritatem alternatiuæ ſufficiat alteram partem ueram eſſe l.ſi is qui ducẽta.in §.utrum.ff.de reb.dub.c.in alternatiuis,de regu.iur.in ſexto. Et ita ponderat Are.quod tamen non eſt uerum,quia ſub uulgari continetur pupillaris,& ſub reciproca uulgaris & pupillaris, & ſic plures ſubſtitutiones.l.ii. & l.quamuis.ſ.eo.& l.iã hoc iure,& l.fin.ſ.titulo primo,& tamen non ſunt compendioſæ. Iſtud eſt quod turbauit ſpiritum Doctorum.

Soc.in d.l.Centurio.colum.x.declarando doctrinam Bar.dicit eum non loqui per dictionem merè alternatiuam,ut eſt dictio uel,ſed per dictionẽ ſeu, quę & ſi uerba diſiungat,ſenſum tamẽ coniungit; ut declarat Bar.in l.ſi quis ita.ff.de aur. & arg. lega. unde ſenſus uerborum Bar.eſt,compendioſam dici eò quia plures ſubſtitutiones complectitur ſub diuerſis temporibus, uel plura tempora uariantia ſpecies ſubſtitutionum:ut hîc prius per Corn. col. 14.& ſequenti.Et ſequuntur communiter Docto. ut hîc etiam tradit Dec.in ix.col. Et Lance. Galiaul. in d.l.Centurio,colum.xxxix.cum ſequenti, & Ripa colum.xx.& ſequenti,ubi etiam dicunt, ꝙ licèt uulgaris pupillarem contineat, compendioſa tamẽ eſt, quum non complectatur plura tempora, quæ ſola uarient ſubſtitutiones, & eſſe legem quę ipſam pupillarem ſubintelligit in uulgari.prędictis etiam adde Pract.Pap.in for.lib.quo agitur ex ſubſtitutione in uerbo compendioſæ.colum.prima reprobantem etiam etymologiam prædictam de compẽdioſa,quia ea attenta,breuiloqua ſeu reciproca compẽdioſa poſſet appellari, ut dicit etiam hîc Dec. in ix. col.Propterea dicebat Prac. Pap.eam ſic nuncupari,quia Imperator hîc talem denominauit & baptizauit,ut uerbo ſuo utar, & quum ſit quæſtio de nomine,relinquendũ eſſe pertinacibus.id quod prius dixerat Bar.in d.l.Centurio. Galiau. loco præalleg. licèt de Prac.Pap.non faciat mentionem. Dicebat

160 enim quòd huiuſcemodi ſubſtitutio†A,& B.hæredes inſtituo,& quandocunque aliquis eorum deceſſerit,eos inuicem ſubſtituo:eſt reciproca,quia facta pluribus ad inuicem. Item & compendioſa, quum plura tempora,& plures ſubſtitutiones ſub compendio complectatur.allegando Bar. in l. Lucius,circa fi.ff.de uulg.

Sed cui dubium, ꝙ ſubſtitutio facta ſub forma prædicta tractum temporis habente compendioſa ſit? Dubitatio eſt,quãdo propriè reciproca eſt,quæ ſic fit A.& B.hæredes inſtituo, inuicẽq; ſubſtituo. ſi paribus ſit facta perſonis, plures ſubſtitutiones & plura tempora complectitur, & tamen non eſt compendioſa. Reſpond. ex mente Bar. Bald. & aliorum,ut hîc per Dec.colum. ix. & Ripam loco prealleg.& adhuc clarius dictum Bartol. ibi intelligendum eſſe ſecundum pręcedentia,quæ influũt in ſequentia.Et ſic quando fuit expreſſum aliquod quod ex natura uerborum, uel conditionis appoſitæ tractum temporis denotet, ut per præfatos. Et clarè hoc uoluit Bar.in d.l.Lucius,column.fina. in uerſi.non obſtat quod diximus in materia compẽ-

161 dioſę.†Et ſic excluditur oppoſitio & motiuum de reciproca quę ſolùm continet uulgarem & pupillarem non aliam:maximè fideicommiſſariam. l.ij.ſ. eod.& d.l.iam hoc iure,cum no.per Bar.loco proximè alleg.Et Dec.in d.l.in teſtamento,colum. prima,niſi admixta eſſet compendioſa cum reciproca, ut ibi per Dec.in iiij.colum.quæ quidem fideicom. ſemper continetur,ubi ponitur aliquod quod tractum temporis importet:ut per Bar.& Doct.in locis præall.& per Dec.hîc in ix.col. intelligendo tamen prout.j.declarabo.

162 Subſtitutio ergo † facta maiori per hæc uerba: quandocunque deceſſerit,talem ſubſtituo:compẽdioſa dicitur,quia ſub compendio & breuitate uerborum continet plures ſubſtitutiones, & plura tẽpora.continet enim uulgarem ſi contingat inſtitutum decedere ante aditam hæreditatem,& fideicõmiſſariam ipſo quandocunque decedente poſt aditam hæreditatem:ut per Bar.j.in iii.colum.& in l. Lucius,colum.fina.ff.eo.Ale.hîc colum.iij.in uerſi. In ea,ibi,à,pupillo.Dec.nona in uerſicu.& ex prædictis Lance.Galiau.in d.l.Centurio.col. 39. & ſequenti.& Cur.hîc colum.xiiij. Et miror,quòd in hoc contrarium dicat Ripa in d.l.Centurio, colu. num.60.attribuens illud dictum Galiaul. & damnans,uolens non eſſe ſatis quòd contineat plura tẽpora ante aditam uidelicèt hęreditatem,& poſt aditam, eò quòd non ſint talia tempora, ex quorum uariatione ſola uarientur ſubſtitutiones: ut requi-

163 ritur à ſcribentibus. †ſentiens non poſſe compendioſam dici,niſi contineat etiam pupillarem: ut in d.l.Centurio.& in l.noſtra.quod eſt contra omnes ſcriben.prealleg.non ſolùm contra Galiau. ut.n.dicit hîc Alex.nihil repugnat quin compendioſa fieri poſſit puberi, & continet plures ſubſtitutiones uulgarem.ſ.& fideicommiſſariam,ut etiã per Deci. & præalleg.

164 Si tamen dictum fuiſſet;†Quandocunque in pupillari ętate deceſſerit,talem ſubſtituo: nõ eſt compendio-

pendiosa,sed pupillaris, quicquid hîc dicat Bald.ut per Galiau.in d.l.Centurio,colum.39. &.ibidem p Ripam colum.xxii.num.60.& in l.ii.col.xj. nu.xl. ff.eo.quia ista propriè est forma pupillaris substitutionis,ut per Dec.in d.l.in testamento,col.j. & dixi in superioribus.

265 Si uerò testator instituto filio dixerit,†substituo Titiũ.nõ erit cõpendiosa,sed tantũ uulgaris,ut post Bartolum & alios tradit Dec.in d.l. in testamento, colum.ii.& etiam hîc in ix. nisi addidisset uerbum post mortem,quia tunc propter tractum temporis est compendiosa continens fideicom.gl.in d.l.in testamento,in uerbo senserit.Cor.hîc col.xv. Dec.ix. Cur.j.xviii.in fi.& Lan.Galia.in d.l.Centurio. col. 39.in fi.

Sed quid si dictum fuerit:Si filius meus in pupillari ętate,uel aliàs quandocunque decesserit, talem

266 substituo†an sit compendiosa? glo.nostra hîc in fi. dicit,ꝙ non:sed pupillaris expressa, & fideicommissaria propter distinctionem tẽporum.seqoitur Bar. j.ad fi.l.& communiter scriben.ut per Iaso.j.circa finem istius glo.xiij.colum.Soc.in consi.vj.libr.iij. & Ripam in d.l.Centurio,& in d.l.moribus. in locis præalleg per tex.in l.si frater.j.de fideicommiss. qui tamen non multùm stringit,nec probat,ut per Soc.io consi.præallegato.sed melius probatur per rationem,ut per glo.præalleg.& Docto. Nec obstat ꝙ contineat plura tempora & plures substitutiones, ergo uidebatur esse compendiosa per prædi-

267 cta,†quia respoo.ꝙ continet distinctè, & non sub compendio:ideò non potest dici compendiosa : ita uoluit glo.j.in fin. Et post Rapha.Comens.Dec.in d.l.in testamento,colum.iii.in ii.limit.Et Ripa loco præalleg.quod nota,quia glo.& Docto.non dicunt quòd isto casu contineatur pupillaris sub compendiosa,sed quòd est pupillaris & fideicomm.& bene quia quum pupillaris sit expressa , tunc non continetur in specie.argumento.l.doli clausula.ff.de uerbor.obliga.

Aduerte tamen quòd prædicto casu,quum substitutiones plures contineantur,& plura tempora, uidetur quòd sit compendiosa mixta cum pupilla-

268 ri,†ut per Dec.post alios in d.l.in testamento,colu. ii.& iii.uersi.secundò limit.Et quamuis non contineat pupillarem,ut dixi,continebit uulgarẽ expressam uerbis.generalibus.l.pen.ff.de uent. inspic. secundum Bal.& Corn.hîc.col.xv.

Si non esset compendiosa,sed simpliciter fideicõmissaria tantùm , non contineretur uulgaris , quia

269 †fideicomm.non continet uulgarem , quum expiret per non aditionem hęreditatis.l. eam quam. j. de fideicomm.l.ille à quo.§.si de testamento. ff. ad Trebel.ubi dicitur euanescere fideicomm.oon adita hæreditate & notant Corn. hîc colum.xv.& Ripa in d.l.Centurio.colum 33.Et quamuis in pupillari contineatur etiam uulgaris,ut dixi,erit tacita,& illa quę sub compendiosa comprehenditur,expressa verbis generalibus.quod est magni effectus,quia excludit matrem testatoris,tacita uerò non,ut diximus suprà.

Compendiosa ergo non est,nisi contineat etiam fideicommissariam secundum cõiter scribentes prę alle.de quo plenius.j.dicam.

Videndum hîc est pro intelligentia prædictorũ, & totius materiæ,quid sit substitutio compendio-

170 sa†uariæ dantur per scribentes diffinitiones, ut per Bar.& alios in d.l.Ceoturio.in primis colum.Cor. hîc colum.xv.Dec.cum Poli. in tract. de compendiosa col.prima.Galiaula.in d.l.Centurio.col.38.& seqnen.ubi etiam per Ripam.

Ego describendo & demonstrando quid sit cõpendiosa,dicerem,quòd est illa,quę sub compẽdio uerborum habentium tractum in futurum continet plures substitutiones,& plura tẽpora ipsas substitutiones uariantia.ita uolunt Bar. & cõiter scrib. in d.l.Centurio,& hîc.

Diffiniendo antem sic dicerem , ꝙ est sequẽs institutio sub compendio uerborum plures substitutiones,& difformia tempora continens.per quę uerba excluditur oppositio quæ fieri poterat de pupillari quę continet plura tempora durante pupillari ętate usque ad pubertatem. Illud enim est solùm unum tempus respectu pupillaris ætatis,non tempora difformia:ut post aliis scribit Dec.j.i vii. col, in uersi.nec obstat. Item excluditur quod poterat dici de pupillari & reciproca quæ continent difformia tempora:uulga.quæ locum habet ante aditam & pupil.quę locum habet post aditam:licèt aliquã do etiam non adita hęreditate, ut dixi in superioribus. nam prędicta tempora noo continentur sub compendio uerborum iuxta formam diffinitionis sed ex interpretatione legis,ut per Galiau.in d.l.Cẽturio,colum.38.quæ solutio, & si noo multũ placeat Ripę.ibidem columu. 20. uersi.& hac declaratione,tamen est bona & satis plana,& illam in effectu posuit glo.fi.j.ibi, sed ex interpretatione l.colligitur.quamuis prętati fortè glo. ipsam non ponderauerint.

Tunc igitur est compendiosa,ut Dec. hîc & etiã

171 communiter scriben.in locis.s.alleg. †concludunt quando fideicommissariam continet , & solo tempore uariantur substitutiones,aliàs reciproca,compendiosa dicenda esset.

Sed prędictæ conclusioni uidetur in primis obstare decisio Bal.hîc in xix.colum.uolentis ꝙ si pater testando dicat:quandocũque filius meus in pupillari ętate decesserit,substituo talem:compendiosa sit ad pupillarem ętatem restricta.iuxta d.l. Centurio.quæ cootinet uulgarem & pupillarem, fideicommissariam non . Respond. quòd licèt propter distributiuum,quandocunque,cum quo fieri solet compendiosa , uideatur accedere ad naturam ipsius compendiosę , & plures substitutiones contineat.uulg.s.& pupil.attamen noo est compendiosa quum non contineat fideicom.& tempus post pu-

172 bertatem†sed tantùm pupil.& uulg.expressam uerbis generalibus,ut probatur in hac l. ibi , expressa, uel compendiosa &c.secundum Ale.hîc.col.ii.Decium colum.ii.Lancel. Galiau.in d.l.Centurio,col. 39.& communiter scriben.ut dixi. s. proximè. & consuluit Parisius in consi.xxvj.colum. prima lib. ii.& in consi.primo,column.prima lib.iii.cum aliis s.allega.

Secundò uidetur confundi prędicta conclusio p tex.in d.l.Centurio,ubi est substitutio compendiosa,quę tamen non continet fideicomm.sed directã

militarem

militarem post pubertatem. Responderem, conclusionem prædictam intelligi de compendiosa secundum ius commune, sicq; de ea quę fit à pagano, & l. Centurio, loquitur de compendiosa, quę fit spetiali fauore militum, & post pubertatem, quę erit compendiosa, licèt non contineat fideicomm. ut hic, & ibi: quia habet tractum in futurum, & post pubertatem, non tamen erit fideicommissaria, sed directa militaris.

Tertiò contra prędicta uidetur decisio glo. communiter approbatę. ꝭ. in prima quęstione ultimæ partis, quæ uult, quòd compendiosa facta uerbis directis post pubertatem non trahatur ad fideicom. Et tamen dicitur compendiosa.

Respond. quòd dicitur compendiosa quantùm ad modum & formam uerborum propter distributiuum, quandocunque futurum tempus referens, & significans, prout est de natura compẽdiosę substitutionis. sed quia ius resistit obliquationi propter naturam uerborum directorum formaliter tantùm poterit compendiosa dici, non essentialiter, & substantialiter: quum non extendatur ultra pubertatem, nec plura tempora difformia contineat: aliàs similiter reciproca dicenda esset compẽdiosa, quod

173 à ueritate alienum est. †Facit quod uolũt Ale. Are. & Soc. in rub. ff. de uulg. & Dec. in d. l. in testamento, colum. ii. utrum reciproca & compendiosa dicãtur propriè species substitutionis ab aliis separatæ. & concludunt, ꝙ sic quantùm ad modum, & formam, non quantùm ad effectum. & substantiam: quum resoluantur in uulg. uel pupil. uel fideicom. ut per eos, & dicam. ꝭ. Quod autem compendiosa contineat tot substitutiones, tradit hic Dec. latiùs prosequuntur Prac. Papien. in opere suo in tracta. substit. in uerbo compendiosę. Cor. ꝭ. Poli. in tract. substit. sub rub. de compendiosa. Lance. Galiau. in d. l. Centurio, colum. 87. & sequenti in uersi. secunda est conclusio. ubi etiam per alios, & Parisi. in cõ

174 silis pręalleg. & ꝭ. dicemus. †Sed in quantũ Deci. hic col. x. concludit contra Bar. & alios scribentes, ꝙ in compendiosa cõtineatur uulgaris, non solũ quando facta est per uerba communia, sed etiam si facta fuerit uerbis obliquis: ut quia appositum sit distributiuum quandocunque, quod est uniuersale & aptum apprehendere tempus ante aditam hereditatem: ita ꝙ ex figura uerborum ac mente testatoris comprehendi uidetur uulgaris, quo casu etiã uerba obliqua ad directam substitutionem trahuntur, ut per illum tex. scribit Bar. in l. querebatur. ff. de milit. testamen.

Sed non est recedendum à Bar. & communi. & ad alleg. per Dec. respond. ꝙ uerba impropriè & largo modo intelligendo poterunt id importare: hic secus propter uerbum obliquum restituat: non. n. potest restituere, nisi prius adierit & acquisierit. l. si uniuersę. ꝭ. de lega. l. traditio. ff. de acqu. rer. domi. sed uulgaris, ut clarum est, non habet locum, nisi quando quis non adiuit, in quo casu testator non substituit, immo potius cõtrarium uoluit: ut ex uerbis constat: ideò nimirum si uulgaris non continetur, quia uerba penitus refragantur & repugnant. Ideoq; negatur ꝙ ex mente testatoris contineatur, immo contrarium apparet per uerba per eum prolata. Et ita communiter tenetur per scriben. quicquid dicat Dec. ut hic per Corn. columnn. ix. uersi. Nec obstat. & in consi. 199. ad fi. iij. col. lib. secundo Cur. ꝭ. col. xv. Galiau. in d. l. Centurio, col. lxj. & 86. cum sequenti & Ripa. 32. uersi. contrarium tenet Dec. Et in istis locis præfati scribentes respondent argumento Deci, ut. s. dixi.

Quinimmo dicta substitutio quum non contineat plures substitutiones, sed unam tantùm uidelicèt fideicom. non potest dici compendiosa per ea, quę. s. diximus. Et ita uoluerunt Cor. hic col. iiii. & xv. in uersicu. circa primum. Et Poli. in prællegato titulo de compendiosa, colum. secunda, unde mi

175 ror† quòd Bar. & alii scriben. hanc compendiosam appellent.

Secundò principaliter colligitur ex ista gl. quòd compendiosa continet duas substitutiones pupillarem. s. & fideicom. Quę conclusio procedit poten

176 tialiter, non actualiter, † quia, si fieret maiori iuxta ea, quæ suprà dixi, pupillarem non continebit, requiritur ergo ꝙ fiat pupillo ad hoc ut procedat conclusio glo. & pupillarem contineat. Potest etiam cõtinere plures substitutiones. uulgarem puta, & exẽplarem, ut hic per Alex. col. iii. & Cor. xv. & Dec. in d. l. in testamento, col. prima. Non est ergo compendiosa, nisi sub compendio uerborum duas saltem substitutiones contineat, aliàs esset repugnãtia quædam. Et si fiat pupillo continebitur (ut diximus) pupillaris aliàs secus.

Dicebat tamen hic Corn. in xv. col post Bald. & alios non requiri compendiosam continere plures

177 substitutiones actu, † sed sufficere, ꝙ contineat aptitudine: quia licèt non uerificetur posteà, nisi in pupillari puta, non desinit esse compendiosa, nec perdit nomen compendiosę. fortius attentant, ꝙ sufficiat in genere esse aptam natam cõprehendere plures, licèt ab initio nequeat in casu factæ substitutionis cõprehendere, nisi unam, sed hoc confunditur per prædicta, à ueritateq; alienum est.

Tertiò colligite ex ista gl. ꝙ substitutio compen-

178 diosa fit uerbis directis, ut hac l. nostra. †Quæ conclusio communiter reprobatur ꝑ scribentes, quum cõmunibus uerbis fieri possit: immo sic fieri soleat: ut hic ꝑ Alex. & Iaſ. & Cur. col. xv. & xvj. & per omnes in d. l. Centurio, ubi per Ripam in 33. colu. Et Poli. loco prealle.

Quod si facta fuerit uerbis directis à pagano expirat post pubertatẽ. l. uerbis ciuilibus. ff. de uulga. & in locis pręall. Doct. tradunt pręterquam in militẽ priuilegio militari. d. l. Centurio. & hic secundũ intel. quem. ꝭ. tenebo.

Quartò ex hac glo. colligitur, ꝙ compendiosa fit tantùm pupillo, quod est falsum, ut suprà dixi, & communiter uolunt scribentes. s. alleg. & Galiau. in d. l. Centurio, col. 39. potest tamen hæc gloſſ. saluari, intelligendo ut hic per Alex. & Cur. mens tamen glo. non uidetur fuisse talis, ut ex uerbis suis liquet.

Quintò & ultimò ex hac glo. colligitur ꝙ pupillaris contenta in compendiosa, dicitur tacita, quum de ætate pupillari non fit facta mentio, uolunt dicere gloſſ.

179 †Sed contrarium uoluit idẽ Accurſ. ꝭ. in glo. finali dicens

dicens q compendiosa continet expressam pupillarem, quę excludit matrem, ut dicitur in l. nostra.

Bar. suprà ad finem primæ colu. cum principio sequentis concordando has glo. concludit, q dicitur tacita uerbis specialibus, sed expressa uerbis generalibus. sed pupillaris contenta in expressa uulgari dicitur tacita & uerbis specialibus & etiam generalibus, uerùm à lege subaudita & subintellecta d. l. iam hoc iure. ibi, intelligatur, & ibi, factum uideri. ut per eum. Et hoc satis uoluit glo. fin. præalle. ibi, licèt non specificatam. & sequuntur communiter scribentes, ut hic per Alex. col. j. Ias. penul. in iij. parte glo. Dec. in quinto no. pulchrè Alex. in l. fin. col. fina. ff. titulo proximo. Dec. in l. in testamento, colum. v. & viij. de testamen. mili. Galiau. & Ripam in d. l. Centurio. in pluribus locis, & Doct. sępe in consilijs.

Modò circa prædictam conclusionem q sub uulgari contineatur tacita pupillaris, & sub compendiosa seu reciproca contineatur expressa pupillaris uerbis generalibus, cadunt aliquę no. dubitationes

280 quarum prima erit, †quia legum pręsumptiones, & coniecturæ dicuntur liquidissimæ probationes. l. licèt Imperator, cum uo. ff. de leg. primo, ergo talis substitutio dicetur euidens & expressa. Respon. ut hic per Bal. col. ii. uel ut per Cur. ff. in viij. col. cũ sequenti. q stat simul aliquid liquidò, & manifestè probatum esse, & tamen tacitum, prout in casibus in quibus præsens & tacens habetur pro cõsentiente, de quibus plenè in l. quę dotis. sol. matri. probata præsentia de qua liquidè per probationes constabit, & resultabit probatio consensus, qui erit tacitus.

281 Secunda dubitatio †an dicta conclusio procedat etiam in reciproca, quando est expressus & specificatus casus uulgaris substitutionis, ut quia dictum fuerit, si alter eorum non erit hęres, eos inuicẽ substituo. Bar. quem sequuntur Alexand. & alij communiter in d. l. Lucius, colum. fin. tenet quòd non: quia tunc est formaliter expressa uulgaris, ut ex uerbis prædictis apparet, sub qua continetur tacita pupillaris, quę matrem non excludit: ut dictum est suprà.

Dec. ff. in ult. col. & in d. l. in testamento. col viij. opposi. firmat, uolens adhuc contineri pupillarem expressam uerbis generalibus, quę matrem excludit. aut. n. dicit facta est dicta substitutio personis imparibus, & non continetur pupillaris. d. l. iã hoc iure, & l. in testamento. Aut facta fuit personis paribus, & tunc, quia uerba in generalitate comprehendunt pupillarẽ, non uidetur q in uulgari formaliter expressa includatur tacita pupillaris: quum facta fit prouisio à testatore per uerba generalia reciprocę substitutionis. ideò uidetur cessare illa tacita pupillaris, quæ aliàs per legẽ subintelligitur, & inducitur. l. cum ex filio. § j. ff. eo.

Defendendo conclusionem communem respõdebam aliàs hoc casu alteratam esse naturam reciprocę substitutionis. quum uõ fuerit concepta simpliciter & secundum naturam reciprocę substitutionis, quę est, ut dicatur: Instituo & eos inuicẽ substituo. d. l. iam hoc iure, & l. Lucius. & l. in testamento, præalle. sed substitutio collata fuit in uulgari casum tantùm, si alter non erit hæres, eos inuicem substituo. Ita q est formaliter uulgaris expressa inuicem factaque (ut dictum est) secundum regulas communes tacitam pupillarem continet. Nec uerba prędicta in sui generalitate adaptabilia sunt ad pupillarẽ quę fit uerbis contrarijs, si hęres erit et in pupillari ætate decesserit, ut diximus. ff. sed potius repugnãt. & cõsequẽter tunc nõ est propriè reciproca. nec uerũ est q fiat uerba generalia reciproca substitutionis sub quibus contineri solet pupillaris expressa: id. n. procederet quando non esset alterata formata reciprocę substitutionis. & eandem opinionẽ cõtra Deci. tenet Ripa in d. l. Lucius, col. 14. nu. 40.

Sed prædicta communis conclusio, q institutis duobus filiis impuberibus, & facta substitutione ad inuicem, si alter eorum non erit hæres, non excludatur mater ex tacita pupillari in ea contenta, ex alio uidetur posse impugnari. Quia, ut uoluit idem Bar. in d. l. Lucius. col. j. & in l. ij. illo eod. titu. & sequuntur communiter scriben. si frater pupillo fratri uulgariter substitutus fuerit, etiam matre stante in medio admittitur substitutus ex tacita pupillari: quia præsumendum est hoc esse ex mẽte & intentione testatoris, ut eius soboles matrem excludat & uxorem eiusdem testatoris: ut ibi per Barto. post glo. fi. in ff. j. eo. Et ita etiam tenet Politus locò præalle. sub rub. De reciproca substitutione. col. iij. Iaso. uerò in d. l. Lucius, col. xiij. & sequenti. aduertens ad hanc contrarietatem. Bar. respond. primò, post Alex. q Bar. in d. l. Lucius in ult. col. non loquitur quando instituti fuerunt duo fratres, sed quando cum fratre nepos uel pronepos fuit institutus, quo casu tacita pupillaris matrem non excludit: quę solutio nihil ualet, & confunditur per tex. in l. eum au us. ff. de condition. & demonstration. in l. cum acutissimi, infrà de fideicommiss. in l. liberorum, in fi. de uerbo. significa. quum pater ita nepotes sicuti filios deligere pręsumatur. Et ita tenet Alexan. ff. in fi. penultimæ colum. quicquid ibi dicat Ias. & idem uult Ripa in d. l. Lucius, colum. 14. numer. 40.

Non etiam procedit secunda respõ. Ias. quia Bar. generaliter dicit q talis tacita pupillaris non excludit matrem: sicq nullò modo uult illam excludi. quod falsum est, quum excludat ex pręsumpta uoluntate testatoris, licèt nõ ex generalitate uerborũ: prout concludit ipsemet Bar. ibidem in j. colum. & hic in ij. tacitã pupillarem uidelicèt indistinctè matrem excludere, quando frater pupilli substitutus

182 fuit. †Bal. tamen hic quem sequitur Iaso. in ult. col. tenebat, pupillarem sub expressa uulgari contentam, non excludere matrem, etiam q substitutus fuerit frater pupilli per rationes, quas hic refert Alexã. ult. col.

Sed non est recedendum ab opinione Bar. hic & in d. l. Lucius, in j. col. quã sequuntur Ale. & alii. in ille. Iasonq; & Soc. in l. ij. col. antepen. & sequenti

183 de uulga. †Quia, q pupillaris insit uel non, excludat matrem uel non, à pręsumpta uoluntate testatoris dependet, d. l. in testamento, in fin. ibi, quòd ita senserit probandum est. & l. fi. ibi, uoluntatis esse quęstionem. ubi Dec. & alii notant suprà tit. proximo. sed præsumpta defuncti uolũtas cẽsetur esse

TT magis

magis erga eius descendentes, quàm erga uxorem, ut ibi per eos, ergo &c.

184 Limitari posset prædicta conclusio † ut non procedat, quando impubes non fuisset hæres patris, & decessisset in pupillari ætate: quum tunc tractetur tantùm de bonis pupilli, quę iure quodam naturali magis sunt debita matri, quàm fratri. ita colligi potest ex distinctione Alexan. & Decii infrà in ultim. column. Facit quod scribit Politus relatus in superioribus, quòd in foro conscientię matri sit debita legitima in bonis filii, quę nó peruenerunt à patre.

Sed prædicta distinctio non uidetur uera, nec procedere, & consequenter, neque limitatio: quia exclusio prædicta, & id totum à uoluntate testatoris (ut dixi) dependet, quę potius præsumitur fuisse, pro descendentibus suis, quàm pro uxore: ergo uidetur quòd talis substitutio pupillaris matrem excludat ex præsumpta uoluntate defuncti, etiam à bonis pupilli. maximè, quum testatori id posse facere, etiam iure canonico concessum legatur. c. si pater, de testa. in sexto, cum alle. in superioribus. Et ita uelle uidetur Soc. in d. l. moribus, col. antepenul.

Poli. tamen in tract. subst. fol. 27. colum. 3. uersi. Circa prædictam, indistinctè tenebat contrariam opinionem tanquàm magis æquam, maximè per fundamentum Bal. relatũ etiam hîc per Alexand. in ult. col. Nó obstat, quod dicebat de præsumpta uoluntatè defuncti: quia præsumendam est secũdum eũ potius in eo fuisse, in quo iure & pietate cósiderata debuit esse, quàm in eo quòd ascendés ipse affectione singulari moueretur.

Sed respond. quod tàm iure fori, quàm poli (ut in superioribus dixi) mater per talem substitutioné à patre factam excludi potuit: ergo præsumendum est id uoluisse patrem facere instatutis & substitutis descendentibus, quos præsumitur magis diligere, quàm se ipsum. Facit illud uirgilianum,

" *Omnis in Ascanio chari stat cura parentis.*

185 Rursus si testator dicat, † talem filio meo substituo: est uulgaris secundum Docto. ut per Deci. in d. l. in testamento. colum. ij. Moder. Repet. in uulg. l. Gallus §. quidam rectè. colum. iiij. cum aliis in superioribus alleg. quæ tacitam pupillarem continet, tamen quia uerba pupillari non repugnant, nec est omnino tacita matrem excludere deberet. Et ita uidetur uelle Curt. hîc in vj column. facit quod scribit Bar. in hac l. in ij: col. ꝙ ubi uerba substitutionis sunt generalia apta comprehendere pupillaré, illa matrem excludit.

Postremò antequàm ueniamus ad substitutionem compendiosam factam à pagano, uidendum hic est de compendiosa facta à milite. Bar. in princi

186 pio. 3. col. uult ꝙ compendiosa quæ fit à milite dicatur noua species ab aliis distincta: quia comprehendit directam militarem, quæ ualet iure directo post aditam hæreditatem. d. l. Centurio, & est noua species substitutionis, secus quando fit à pagano; quia tunc continet tantùm substitutiones communes: eapropter nó dicitur noua species substitutionis. Et cũ Bar. solent communiter alii Doct. transire secundum Curt. hic in 13. col.

Sed non est uerum, immo Bar. communiter reprobatur: quia directa illa militaris potest fieri à milite, etiam post pubertatem priuilegio militari, li-

187 cèt non fiat compendiosa, † quum miles possit maiori extraneo etiam simpliciter directò substituere usque ad certum tempus. l. miles etiam his. §. miles ita hæredem. l. cum filiusfam. & l. in fraudem §. miles. ff. de milit. testamen. Comprehenditur ergo sub compendiosa, ut comprehenditur uulgar. & pupillaris, & sic non uelut noua species substitutionis, secundum Socin. post Aretin in rubric. ff. de uulg. column. fina. Poli. in tracta. de compendiosa. column. prima. Ripam in dicta l. Centurio. columna. 22. numer. 64. & in d. l. Lucius. columna quarta. Est igitur communis conclusio Doct. ꝙ reciproca & compendiosa, etiam à milite facta, non dicantur nouę species substitutionis, sed dicantur quædam adiectiones, siue unum continens respectu aliarum substitutionum: quum semper resoluantur, uel in uulgarem, uel in pupillarem, uel in exemplarem, uel in fideicom. aut in directam militarem.

188 Quia tamen differunt ab aliis nomine, modo & forma, concordari possunt opin. † ut dicamus, prædictas substitutiones posse species substitutionum propriè dici considerata forma & modo concipiendi seu introducendi eas. nam aliter concipiuntur, quàm uulgaris, pupillaris, exemplaris uel fideicó. ut patet. Et forma est illa, quę dat esse &c. l. Iulian. §. quantùm. cum simil. ff. ad exhib. Quo uerò ad effectum, & substantiam secus, sed sunt, ut dixi) adiectiones seu unum continens. & ita dicunt, & concludunt scribentes in locis suprà proximè allegat. Et Seuerin. 7. in ix. column. cum sequenti. Iaso. in d. l. Centurio, column. viii. cum sequenti. & in d. l. Lucius, column. secunda Dec. in d. l. in testamento, column. secunda, Curt. hîc column. iiij. Lancę. Galiau. in d. l. Centurio, colum. 40. quamuis ergo. respectu effectus & substantię non possint dici noua & distincta species substitutionis, quum se soluantur in prædictas species uulg. pupil. exempl. fideicomm. uel in directam militarem. respectu tamen formæ, & modi cóceptionis poterunt dici noue species: maximè apud nos qui de facili species constituimus & nuncupamus. L. ii. in principio uer ficu. deinde quum esset. ibi, species tantùm constituendi interesset, potestas autem eadem. ff. de orig. iur. cum ibi no. Et ideò tex. in d. l. iam hoc iure, appellat tertium genus substitutionis habito respectu ad formam & modum concipiendi uidelicèt. Hinc etiã est ꝙ Iurisconsultus in §. cum quis. l. ideò. ff. de acq. ter. dom. cóposítum ex pluribus quod ad sua principia reduci potest, speciẽ appellat. sic in dictis substitutionibus, licèt reducibiles sint ad sua principia & distinctas species substitutionum, tamé quũ sit unum mixtum ratione formæ & compositionis possunt dici nouæ species, aliàs secus. d. §. cũ quis, & no. per Bar. in l. j. ff. de interdic. dicens mixtum non facere nouam speciem. quod intellige ratione substantiæ & effectus: secus ratione compositionis & formæ per prædicta.

189 Descendamus nunc ad tertiã partẽ principalẽ, gl. nostræ, quæ tractat † altam, subtilem, difficilem,
pro-

profundam & utilem materiam substitutionis cõpendiosæ à pagano factę.quę secundum Bar.hîc in iij.col.& in d.l.Centurio, col. ij. habet infinita dubia,& maiora contraria quàm aliæ substitutiones, & secundum Bald. est magis utilis & in usu,quàm sint aliç species substitutionum.secundum Rapha. & Corn.hîc in vj.colum.non habet fundum.nam, ut uerum fateamur,continet plures no. articulos, qui decisione cæsarea indigent, ut ex infrà dicendis apparebit. Ego tamen(accedente gratia Spiritussancti, & auxilio Altissimi) ipsam materiam facilem reddam, planamque efficiam, & sine magno labore(ut spero)uidebimus,& tangemus fundum.

Et quia in præcedenti parte gloss. discussi quare dicatur compendiosa; quid sit compendiosa: & an sit species substitutionis ab aliis speciebus substitutionum separata, istos articulos hic omittam.

Et ex ista parte gloss. colligo in primis no. conclusionem,quòd substitutio compendiosa facta à pagano uerbis directis expirat post pubertatem, nec trahitur ad fideicommissaria. Sicque mater & alii ab intestato uenientes intra tempora pupillaris ętatis à successione prędicta per substitutum penitùs excluduntur. Post pubertatem uerò admittuntur,nec tenentur hæreditatem ex causa fideicó. restituere.

190 Hic articulus in materia compendiosæ † de illis est,qui non habent fundum,adeò scribentes sese studia in contraria scindunt. Quemadmodum tamen attestantur hîc Cor.col.vj.Seue.xij.Ias.ix.Cur. xvj.& xvij.Alex.in d.l.Centurio,colum.13.& post Laffran.de Oriano Rip.columm.23.cum sequenti. Polit.in tract.substit.sub titulo de compẽdiosa col. 8.& sequenti. Moder.Mediol.in primo Paradoxorum cap.v.& Parisi.in consi.54.column.4.lib.3. opin.glo.receptior est,& magis communis. Pro qua opin.scriben.præalleg.plura adducunt. Ripa loco præallegato duo facit fundamenta per quę sequitur communem.primum est super uerbo frustrà,posito in d.l.uerbis ciuilibus,secundum super tex.dictę l.Centurio,à contrario sensu:quia, si speciale est in milite,ꝙ ualeat post pubertatum,in pagano nullo modo ualebit,sed leuia sunt.

Ad primum responderi potest, frustrà fieri post pubertatem uerbis directis, quum non ualeat iure directo,sed non fieri frustrà iure obliquo:quum ualeat iure fideicom.ut nos loquimur.

Ad secundum de l.Centurio, potest responderi similiter esse speciale in milite,ut ualeat post pubertatem iure directo,sed in pagano ualebit iure obliquo seu fideicom.ut dicunt tenentes contrariam partem.

Melius pro ista communi opinione facit, quia uerba directa post pubertatem expirant.d.l.uerbis & §.pen.Insti.de pupil.ibi,substitutio euanescit. Et tex.in cap.si pater,de testam.in sexto.dum uult interdum ex causa directã substitutionem trahi ad fideicommiss.ergo regulariter, & sic in proposito nostro secus. Et istud est reale fundamentum factum per scriben.in locis.ĩ.alle.Et pro ista opi.uiginti duo argumenta facit Lanfran.de Oriano in repetitione d.l.Centurio,quibus tamen posset absq; magno labore respond.sed breuitatis gratia me remitto.

Ioan.And.fons & tuba iuris canonici, & communiter canonistæ post eum aliique innumeri, & illustres Iurisconsulti,quos hîc referunt Corn. Seuerin.& alii, Alexand. & reliqui in d.l. Centurio, hanc opinionem utî ueriorem & magis æquã amplectuntur,& hîc Dec. & Polit. loco prçalleg. sub rubr.de compend.column.8.& sequenti. Et Galiaula in repetitione d.l.Centurio.colum.48.cum octo sequentibus. ubi transcribendo dicta Corn. & Docto.hîc latè articulum examinat: quem etiã Deci. hîc disputabilem dixerat. Et ab ista opinione dicit ibidem Galianla non esse in iudicando recedendum, immo dixit hîc Salice. quòd si non reperiretur lex hoc probans, fieri deberet, & respon.pręfati scriben.omnibus argumentis, quę pro communi fiunt.

Potissimum fundamentum istius opinionis est 191 in obseruantia uoluntatis testatoris, † quæ omnibus aliis prçualet & prædominatur.l. prima, suprà de sacrosanct.eccle.l.iij.ĩ.de libe.præter.l. in conditionibus primum locum.ff.de condi. & demon. l.ij.ĩ.communia de lega.l.quærebatur.ff. de testament.mili.l.cum proponebatur.de lega. secundo. §.disponat,in aucten.de nup.cum multis de quibus per Iaso.in consi.101.& 120.lib.primo.143. lib.secundo.31.lib.tertio,& lib.quarto, consi.96. 108.& 164.Dec.consi.23.38.218.377.425.481. 584.636. cum sequenti Cur.Iuniorem in consi. 22.121.145.167.Polit.in præallega.rub.de compendiosa.column.11.in secunda conclusione.Galiau.in d.l.Centurio,column. 45.in tertia conclusion.& column.61.& 86.cum sequenti, & Ripam in rubr.de uulga.column.secunda. idem in l. prima,numer.39. quum enim testator compendiosè substituerit per uerba quandocunque decesserit, in quibus includitur fideicommissaria satis uidetur constare de mente testatoris, quòd uoluerit substituere maiori post aditam hæreditatem. Et quamuis usus fuerit uerbis directis,quę non conueniunt fideicommissarię, nec ad illam adaptantur, tamen obliquari debent propter illud distributiuum quandocunque,& potiùs impropriari vt uoluntas seruetur: ut hîc per Dec. & Curt. post alios.

Et ad adducta pro contraria parte respondent scribentes in locis suprà allega. Maior difficul- 192 tas est in respondendo † ad tex. in l.si seruus legatus. in §.si seruus legatus.ff.de lega.primo, ubi libertas seruo alieno directò relicta, non obliquatur,immo nullius est momenti, quæ si obliquaretur,ualeret,quum per fideicommiss. relinqui posset.§.libertas.Institu.de singu.rebus per fideicommiss.relictis. ibi ergo & si concurrat duplex fauor, ultimæ scilicet uoluntatis, & libertatis, quæ cunctis aliis rebus fauorabilior est, non obliquantur uerba quòd libertas relicta ualear utî fideicommissaria: minus ergo uidentur obliquari debere uerba, ubi solùm uersatur fauor ultimæ uoluntatis.

Ad illum tex.uariæ dantur solutiones per scrib.

ut plenè refert Galiaula in d.l.Centurio. loco prçal legato, Modern. Mediol. lib. primo Paradox. cap. v. intelligunt ut ibi per eos sed parum quadrant uer bis Iuriscósulti ibi dum copulatiuè loquitur, ut. ÿ. dicam. Galiaula loco suprà allega. reprobatis septem sol. Doctorũ ad illum tex. amplectitur octauam, quę fuit Iaso. ibi, & io dicta l. uerbis ciuilibus. quòd ideò illud ibi contingit, quia ultra libertatem directò serui datam testator alteri eundem seruum statim reliquerat, ideò in prçiudició secundi legatarii libertas directò relicta, non transit in fideicommissariam, quia etiam ibi concurrerent duo specialia, quòd per secundum legatum non recederetur à primo contra tex. in l si mihi, & tibi. §. in legatis. cum similib. ff. de lega. primo, secundam quòd uerba obliquarẽtur fauore libertatis. Eandem solu. sequitur hîc Cur. column. xviij. licèt de Iasone non faciat mentionem respondens rationi Decii factæ in opposi. ut per eum. sed melius potest responderi, uerum non esse quòd præsupponatur in d. §. si seruus, libertatis dationem nullius esse momenti, & si legatum de seruo non fuisset factum, propter illa uerba, quum libertas nullius momenti sit: quinimmo Iurisconsul. copulatiuè loquitur quando alieno seruo libertas directò data fuit. Et inde legatus seruus, tunc bene sequitur, quod subiicit tex. libertatem nullius esse momenti, propterea esse inconueniens legatum in formari, intelligendo secundum terminus illius tex. quando directò relicta fuit libertas, & inde ser uus alteri legatus.

Sed à contrario uidetur uelle ibi tex. ꝙ si non fuisset factum legatum de seruo subsisteret relictũ libertatis. & hoc modo intelligendo faceret contra præcedentem opinion. sed potest responderi, speciale ibi esse fauore libertatis. Et ad fundamentum. ꝭ. pro hac parte factum de obseruantia uoluntatis defuncti respond. ut hîc per Cur. colum. 17. et per Iaso. in consi. 146. col. prima lib. iiij. ꝙ nihil ualet id factum per testatorem, quia contra legem, ut ibi per eum.

Quæ consideratio & respons. non placet, quia esset bene contra l. si ualeret iure directo post pubertatem, sed ꝙ ualeat iure fideicommissi non est contra legem.

193 Hic articulus egeret imperiali decisione, † tamẽ cõsiderabã fœdere distinctionis sic posse opiniones concordari. Aut substitutio compendiosa facta fuit uerbis directis à Iurisperito, & tunc non sit trahenda ad fideicommissariam, quia uerba prolata à iurisperito intelligi debent propriè, prout periti loquuntur: ut per Bald. in c. primo. de succ. feud. col. iij. & Dec. in consi. 258. col. iij. Aut uerba prolata fuerunt ab idiota & imperito, & tunc secus: quilibet enim nescit uti uerbis communibus: ut per gl. in l. quotiens, suprà famil. ercisc. Ideò, ut seruetur uoluntas testatoris dicam substitutionem factam per uerba directa post pubertatem ualere iure fideicomm. & largo ac grosso modo intelligi debere, potiusque menti & intentioni testatoris in

194 seruiendum quàm uerbis. † Intellige tamen ut per Bar. in l. si quis filiabus. ff. de testam. tut. & Alexan. in consi. v. colum. iij. uolum. iij. & in consi. primo, colum. v. lib. v. concludentes quòd uerba idiotę redacta per notarium in scripturam intelligi debent secundum dispositionem iuris, & ꝙ redactum est rem in scripturam redegisse secundum uoluntatem testatoris, uel partium.

Retenta communi opinione, ꝙ substitutio concepta uerbis directis non trahatur ad fideicomm.

195 † Sciendum est, plures limi. ad illam dari per scribẽ. in locis prçalle. quę diligenter notandę sunt, postquàm articulus adcò perplexus & ambiguus est. nam in casu limitationum res sine scrupulo procederet. Ias. & Dec. hîc fuerunt nimis breues. Cur. plenius tangens posuit octo limitationes, & Ripa xij. in d.l. Centurio, col. 24 cum sequentibus. Si uellẽ cuncta discutere, annus non sufficeret ad expediẽ-

196 dũ hanc legem, † meq; extricandũ ab hoc pistrino.

Prima limitatio tradita hic per Cor. in 9. col. Seuer. 16. conclusi. vij. Ias. Dec. & Cur. de clausula codicillari non est negligenda, quia quotidiana est, & de pane lucrando: quum soleat per notarios in testamentis communiter apponi. Clausula ergo co-

197 dicillaris † erit maximę uirtutis, & operabitur, ꝙ uerba directa ad fideicomm. post pubertatem trahentur. iuxta glo. in §. pen. Institu. de popil. & text. cum ibi no. in l. si frater. ꝭ. de fideicommiss. & per Cur. hîc. ꝭ. in xviij. column. Quam limitationem sanè intellige, ubi dicta clausula codicillaris. concepta & apposita fuit per uerba respicientia futurũ, ut si non ualet, uel ualebit iure testamenti, ualeat iure fideicommissi, secus si uerbum ualebit futurum respiciens non fuisset appositum: quia tunc non apparet de mente testatoris fuisse uelle post pubertatem & tempus testamenti ualere substitutionem: ut hîc per Seuer. loco prçallegato, & Cur. col. 19. post Bar. Aug. Ale. & alios. Et hęc fuit etiam intentio Decij, ut constat ex allegatis per eum. Idẽ tenuerunt Ripa in d.l. Centurio, col. 23. uersi. Intellige hanc. & in l. Lucius in penul. colum. & Modern Rep. in d.l. Galus, in §. Quidam rectè, col. 8. & sequen. post alios per eos allegatos. & ratio quam omnes prçsẽtiò assignant inter uerba prçsentis temporis & futuri est realis & satis clara, & uoluntati testatoris consona.

Contrarium tamen uolebat Corn. hîc in ix. col. nam quum à principio ad pubertatis tempus referatur substitutio, quatenus tempus ipsum pubertatis respicit ab initio inualidum est, ideò conualidari debet per clausulam codicillarem, quamuis conceptam per uerba prçsentis temporis.

199 Sed non est recedendum à communi opinione. Et mortuo testatore statim ualet ut directa, posteà ergo euanescit conditio, ut per Ripam, in d. l. Lucius, col. pen.

Restringit Deci. eius conclusi. & dicta de clau-

198 sula codicillari † ad compendiosam substitutionẽ, iuxta terminos conclusi. prędictæ, sob qua (ut diximus) continetur fideicommissaria, secus ubi substitutio fuisset uulgaris tantùm, quæ resultat, quando testator instituit filium, & substituit eius liberos uel alium: quia non trahitur ad fideicommissariam. nam istud esset præter mentẽ & uoluntatem testatoris, qui de hoc non cogitauit, ut hîc latiùs

200 per eum: qui dicit ualde nota, quia etiam doctissimi

mi in hoc utili puncto decipiuntur. Et id intelligit etiam in breuiloqua, quod est contra tex. in l. Scæuola, ad Trebellian. qui loquitur de breuiloqua in secundo responso. Et tamen uult quòd uerba directa in codicillis prolata trahantur ad fideicommiss. ergo idem in clausula codicillari, quę secundum Bartol. & communiter Doctor. eundem habet effectum, quem habet substitutio in codicillis facta. sed lex Scæuola, loquitur quando substitutio directa facta fuit in codicillis, & sic inutiliter, tunc trahitur ad fideicom. ut ibi: secus quando potuit ab initio ualere iure directo, ut ibi per Doc. & per Galiaulam in d.l. Centurio. columna 55. in principio & per ipsum Cur. in consi. 70. cum tribus sequentibus.

Hanc restrictionem Decii reprehendit Galiaula in dict. l. Centurio, column. 55. post Fulgosi. Paul. Corn. & Soc. firmans ꝙ reciproca substitutio cum clausula codicillari simpliciter facta, & similiter uulgaris simpliciter facta: ut Titium instituo, & Gaium ei substituo: trahatur ad fideicomm. quia uerba dictæ clausulę codicillaris important ꝙ quũ non possit ualere iure directo, post pubertatem ualeat iure fideicom.

Sed Dec. bene loquitur sanè intelligendo, quando dicta clausula concepta fuit solùm per uerba præsentis temporis, si non ualet iure testamenti, ualeat iure codicillorum per rationes suas, & propter ipse loquitur: secus quando esset etiam concepta per uerba futuri temporis seu habentia tractũ in futurum, si non ualet uel ualebit: quia tunc procederet altera opinio præallegatorum, ex quo enim non potest ualere iure directo, post pubertatem ualebit iure fideicommissi. Et sic ex mente testatoris substitutio tunc trahetur ad fideicommiss. Et hanc distinctionem & concordiam tradunt, & sequuntur Ripa in dicta l. Lucius, columna penul. Modernior. Repet. in d. §. quidam rectè, columna octaua in fin. cum sequenti post Perusinum ibi relatum. Et sic quamuis Galian. loco præallegato derideat Deci. hîc, tamen sanè loquitur, & melius quam Galiaula, quando uidelicèt non esset positũ uerbum ualebit in clausula codicillari. Et substitutio non refertur ad tempus pubertatis ab ipso initio. Et per consequens ex mente testatoris non est aliquo modo fideicommissaria, quum in substitutione non fuerit positum uerbum quandocunque, nec aliud habens tractum temporis in futurum.

199 Ex limitatione prędicta †infert Iason hîc colum. x. duas alias not. limitationes, quando esset appositum iuramentum in testamento, & quando testamentum esset inter liberos factum. Circa primam (quicquid dicat hîc Curt. colum. 19.) non est recedendum à Iaso. quia iuramentum facit actum ualere omni meliori modo quo fieri potest: ut per Bar. in d. §. filius matrem. ergo iure fideicom. post pubertatem, quum directo nõ possit ualere: ut hîc per Seuer. col. 17. in 9. conclusi. & Galiaulam loco præallegato in 53. col. & Ripam ibidè col. 27. uersi. nonò correlariè. rarò tamen uidebis iuramentum in testamento apponi.

200 Tertia limitatio Ias. † quando testamentum esset factum inter liberos. quia censetur habere clausulã codicillarem, approbatur simpliciter ut per Dec. in consi. 242. col. ii. & per Galiaulam in d.l. Centurio col. 54. licèt non referat Ias. alii impugnant per tex. in l. si frater. ꝗ. de fideicom. ubi testamentum factũ fuerat inter liberos, quum lex illa solùm loquatur de duobus fratribus: & tamẽ ut uerba directa obliquantur, exigitur ꝙ adsint uerba aliqua, & signa denotantia fideicom.

Cur. hîc col. 19. respon. ꝙ loquitur in pupillari substitutione, quę non trahitur ad fideicom. quia id esset contra eius naturam. sed contra hoc est tex. in d.l. Scęuola, ubi erat pupillaris, & tamen trahitur ad fideicomm. ex mente testatoris in codicillis illam facientis, ubi eo modo ualere non poterat.

Alii dicunt non constare ibi factum fuisse testamentum inter solos liberos, quãuis de duobus fratribus fiat mẽtio: poterant. n. esse alii hæredes, sed hoc est diuinare, ideò non dicendum, ut per Iason. in d.l. si frater, & in l. cohęredi, in §. cum filiæ, ad fi. ff. eodem.

201 Fortè potest respond. † ꝙ in testamẽto prædicto inter liberos facto intelligitur clausulã codicillaris per uerba præsentis temporis, non per uerba futuri, uel ualebit: ideò, quum semel ualuerit iure testamenti, non obliquatur, ut postmodum ualeat iure fideicommiss. iuxta gloss. in l. fi. in uerbo ualere. ꝗ. de codicil. faciunt quæ diximus. s. circa primam limitationem.

Propterea ista tertia limitatio Ias. nõ uidetur procedere, nisi quando in testamento appareret coniecturę de mente testatoris: ut uoluerit etiam ualere iure fideicõ. ut quando cum reciproca esset mixta compendiosa, ut per Ripam in d.l. Cẽturio. col. 27. in 8. restrictione. Et in d.l. si frater. uerba testatoris non erant limitata ad pupillarẽ ętatẽ, ut ibi per Cor. & per Mod. in d. §. quidam rectè, col. 8. † Item

202 no. ꝙ prærogatiua data testamento condito inter liberos uendicat sibi locum etiam quòd liberi sint inæqualiter instituti, quicquid dixerit Roman. ut per Rimin. & Corn. in auten. ex imperfecto. C. de testa. & Dec. in l. ut liberis, in tertio no. suprà de collation.

203 Posset etiam poni alia limitatio † ad cõclu. seu potius inferri ad aliũ casum, ubi substitutio cõpendiosa facta uerbis directis obliquatur post pubertatẽ, & ad fideicõ. trahitur quando esset substituta persona multũ dilecta: quia perinde est, ac si esset apposita clausula codicillaris. l. in testamento. cum glo. ff. de fideicom. lib. Cur. hîc col. 19. uidetur tenere contrarium, quia glo. pręalleg. solùm procedit, quando sunt relictæ libertatis uel pietatem concernentia, ut tradit Socin. in repetitione. l. cum auus. col. iij. ff. de cond. & demonst.

Sed non est recedendum à prædicta conclu. & limitatione quã sequuntur cõiter Doct. ut ꝑ Seue. ꝗ. col. 15. in j. conclusio. & col. 17. in x. conclu. Dec. ꝗ. col. x. in uersi. Et ista opinio Ioan. And. Iason in l. eam quam, col. iiij. ꝗ. de fideicom. Ripa in d.l. Cẽturio, col. 27. ĩ xj. limitatione. Et fundatur in amore liciti amoris & intrinsecę amicitiæ, q̃ arguit maximã affectionẽ ad amicũ substitutũ, ut dicunt oẽs ꝑsa-

ti, & Cicero in libro de amicitia. Cui ergo dubiũ ꝙ id operabitur, ut substitutio ualeat semper omni meliori modo possibili? & sic ex mente testatoris operabitur idem quod clausula codicillaris, nimirum igitur, si trahatur ad fideicommiss. post pubertatem.

204 Quinta limitatio, † quando causa esset decidẽda de equitate prout procedítur in curia mercatorũ, ut hîc per Seue. & Dec. in locis præall. Cur. hic col. xx. tenet contrarium, ut per eum.

Sed non est recedendum à prędicta limitatione, quam sequuntur communiter scriben. ut etiã per Galiaulam in d. l. Cẽturio, col. liij. & Ripã xxv. in fi. Et Mod. Repe. in d. §. quidam rectè. col. xj.

205 Ad motiuum Curtij † ꝙ cẽseantur solùm remissæ solennitates rigorosæ in materia processus, non in meritis causę principalis & negotii ac rei. Respõ. ꝙ solennitates quæ non tangunt ueritatem negocij, sed apices iuris, non considerãtur in curia mercatorũ, ubi proceditur de æquitate: ita uult Bar. in §. quędam, alleg. per Doct. sed prædicta differentia de uerbis directis & obliquis non tangit rem & negotium principale, sed procedit ex subtilitate iuris, potius quàm ex uoluntate defuncti, quæ uidetur magis esse ad opposi. propter uerbũ quandocunq; decesserit &c. propterea nimirum si ubi de æquitate proceditur, talis differentia non attenditur nec consideratur.

206 Sexta limitatio, quando uerba directa † prolata fuissent in codicillis, tũc, quia non potest ualere iure directo, obliquabitur ut ualeat eo modo quo potest, & sic iure fideicõ. Et ista est cõmuniter à Doc. approbata, ut ꝗ. per Seuer. col. xvj. in v. conclu. Cur. col. xix. & sequent. Iaso. in d. l. uerbis ciuilibus, col. penul. & fi. Cur. in consi. lxx. cum tribus sequentibus. Moder. Mediol. lib. primo Paradox. cap. v. & facit pro hac limitatione tex. in c. intelligẽtia, de uerb. sign. & est pro ea casu: in d. l. Sceuola, & in locis. ꝗ. alleg. inuenietis responsum ad aliqua quæ in cõtrarium uidebantur facere.

Septima limitatio, quando cum uerbis directis

207 copulata & coniuncta essent obliqua, † ut quia dic... fuisset, quandocunq; institutus decesserit, talis sit hęres & fideicommissarius, uel talẽ instituo: ut hîc per Corn. colum. ix. Seuer. colum. xviij. conclusione xiij. Cur. colum. xx. Ripam in d. l. Centurio, col. xxvj. in vj. limitatione post Bar. ibi in xij. col. in iij. quęstione. conclusio uera est & indubitata, sed limitatio inepta, quum regula & conclusio sit de substitutione facta & concepta uerbis directis, non obliquis.

208 Octaua limitatio, † quando compendiosa facta esset sub expressa dinumeratione ętatum secundũ glo. hîc in fi. ut hîc per Corn. colum. ix. Seuer. xv. in ij. conclusio. & Cur. xx. & Ripam in d. l. Centurio, column. 25. in quarta limitatione. Nihilominus hæc glo. nostra in fine non loquitur quando facta esset substitutio per uerba directa, & sic (ut proximè dicebam) ista limitatio non esset de regula, & si uera sit in se. Reformari posset hæc limitatio, quando substitutio facta fuisset per uerba directa hoc modo: si filius meus in pupillari ętate, uel aliàs quãdocunque decesserit, talis sit heres. nam, quũ uerba illa, uel quandocunque nouam substitutionem inferant, quæ nullo modo potest ualere iure directo, erimus in terminis regulę d. l. Sceuola, quòd quando uerba directa nullo modo possunt iure directo ualere obliquantur ex mente testatoris, per ea quæ. ꝗ. dicta sunt.

209 Nona limitatio, quando uerba substitutionis essent directa non de iure ciuili, sed gentium, † ut per Bartol. in dict. l. Centurio, column. quarta, improbatur communiter, ut hic per Seuer. colum. xiij. cũ sequenti, Iason. colum. viij in uersicu. sexta fuit opinio. & Cur. column. 21. in uers. Potes addere. facit titu. ꝗ. de formul. &c. uide tamen si possit saluari ex his quę in sequenti quęstione glo. dicam dum ponderabo tex. in c si pater.

210 Decima limitatio, quando dicta substitutio facta esset puberi uel impuberi non existenti in potestate † per ea, quę diximus. ꝗ. in vj. limi. & sequuntur communiter Doctor. ut hic per Seuer. col. 16. in vj. limit. & Curt. column. 20. in secunda limitatione omnes in d. l. uerbis ciuilibus, & Paris. in cõs. 54. col. 4. lib. 3.

211 Vndecima limitatio, quando testator dixisset, † quandocunque filius meus decesserit, talis sit mihi hæres: ut hic per Seuer. column. 17. in viij conclusion. sed hîc constat de mente testatoris per illud uerbum mihi in substitutione expressum, iuncta regula ꝙ per fideicomm. succeditur testatori. l. coheredi. §. cum filiæ. ff. de uulga. & sic perinde est, ac si apposita fuisset clausula codicillaris. secundũ hanc limitationem consuluerunt Doct. & communiter illam sequuntur, ut hîc per Cur. col. 20. & sequenti in quinta limitatione. & Ripam in d. l. Centurio, col. 25. in ij. limitatione.

212 Duodecima limitatio generalis, † quando ex dictis in testamento apparere posset de mente testatoris fuisse, ut substitutio post pubertatem ualeret iure fideicom. per prædicta, & quæ dicit Seueri. loco proximè allegato: Bar. ꝗ. in ult. col. & in l. quęrebatur. per illum tex. de test. mili. & Moder. Repe. in d. §. quidam rectè. char. iij. & Ripa in d. l. Centurio, col. 25 cum similibus.

Expedita prima quæstione gloss. facio transitum ad secundam de substitutione compendiosa facta à pagano per uerba communia, prout est uerbum

213 substituo, † utrum sit semper fideicommissaria uel ne: glo. concludit ꝙ sic: quia hoc modo intelligendo, actus semper & omni tempore ualet, & consequenter admittitur semper mater ad successionẽ, sed illam restituere tenetur detractis detrahendis. Quæstio ista, quemadmodum praecedens, fundum non habet, & est de apicibus iuris. Et dum scribentes de hac inter se certant, ueritas ad superos quasi indignata recessit.

Hunc articulum tractarunt ex Doctor. nostris multi, & nouissimè reassumptis dictis aliorum latè disputantes illum examinarunt Galiaula in d. l. Centurio, char. 23. cum sequenti, & Ripa decima. Ego autẽ (Deo fauẽte) absq; fastidio odiosę prolixitatis illum uobis declarare & demonstrare conabor.

Accurs. in §. qua ratione, ad fin. institu. de pupil. substit. tenuit ꝙ intra tempora pupillaris ętatis sit pupillaris, postea fideicõmissaria. sequitur Bart. ꝗ. in

in ult.col.nisi mater in medio sit: quia tunc erit fideicommissaria omni tempore. Quam opinionem magis communem & tenendam propter auctoritatem Bar.qui fuit pater iuris dicebat Aret.in consi.clv.Periculosum,colum.fin.Ioan.Anan. in consil.lxxix.Galiaula in d.l.Cẽturio.colum.lxxiij. cum sequenti,ubi Ripa char.x.& Afflic. in decisione Regni.ccclxvij.referentes multos alios, illustresq; Doctores hoc idẽ dicentes & attestantes. Et teste ipso Afflicto ita per sacrum Consilium maiestatis regię iudicatum fuit. & concludit quòd in restitutione hæreditatis detrahere poterit legitimã & Trebel.capereq; fructus perceptos per minorem post mortem testatoris in hæreditate inuentos. ex quo patet quantæ utilitatis sit disputatio pręsens. Hanc eandem opin.sequitur Dec.in consi.dlxxij.

Præcipuum fundamentum prædictę conclusionis est in fauore & pręrogatiua matris, quibus lex illam prosequitur in hęreditate & bonis filij. Hinc est,quòd contra eam non admittitur tacita pupillaris.l.pręcedẽti, & l. nostra secundum communem intellec.ut plenè dixi.Facit etiam text.in l.qui duos in §.cum in bello.ff.de rebus dub. ubi mortuo patre cum filio in bello, præsumitur pater pręmortuus,ut bona filij ad matrem deuoluantur. Quemadmodum igitur ibi fauore matris præsumitur pręmortuus pater, ut bona ad matrem deuoluantur, similiter fauore matris præsumendum est testatorem uoluisse ualere substitutionem omni tempore iure fideicommissi. Et ad argumenta in contrarium adducta respond.præfati,maximè Mod. in d.l.Centurio,ut per eos.

Corn.hîc Ias.& Curt.& idem Ias. in d.l. Centurio,colum. xvij. relatis auctoritatibus multorum doct. in hoc articulo testantur totum contrarium

214 eius quod alij suprà relati dicunt: † uidelicèt magis communem opin.esse contra Bart.quòd prædicta substitutio intra decimum quartum ætatis annum pupillaris sit, matre in medio existente. Idem facit Excellentissimus Doctor Christoforus de Castillione in disputatione sua incipiente Scæuola.colum.fi. dicens in hanc sententiam contra Bart.se aliàs traxisse totum collegium Mediolani. Eiusdem sententię est Polit.in tract.de compendiosa col. xij. ubi pariter testatur magis communem esse contra Bartol.

Dec.hîc in xiij.colum. negat magis communem esse contra Bart. immo inquit discerni non posse, quæ nam sit in hoc articulo opinio communis. propterea concludit post Ioã. de Montesperello & Soci. quòd si casus contingeret stante incertitudi-

215 ne communis opinionis † ad sententiam compositionis deueniendum esse. Et debere iudicem operam dare,ut mater contenta legitima, reliquũ substituto dimittat,& remittat. Et sic nõ acciperet Trebellianicam nec fructus,de quibus per Afflic. loco præall. in fi.laudat itaque hoc casu Dec.& amplectitur sententiam rusticorum diuidentium rem con-

216 tentiosam per medium † propter perplexitatẽ rei. limitando hoc casu conclusionem glo. in l.Nesennius.ff.de nego.gest.ad quod uidete pulchrè Soci. in consil.cl.colum.penul.lib.j.Dec.in c.j.colum.v. in fin.de prob.& in consi.clxxvj.col.pen. & consil. ccccxlv.Curt.iuniorem in consi.liiij.col.ij.& eundem Dec.ita etiam concludentem in cõsil.ccxxviij. colum.fin.& in consi.dcxliij.

Sed hoc procedit ex quadam æquitate à lege nõ informata,de iure aliud est. propterea, si iudex posset partes ad amicabilem concordiam reducere, id laudarem, & sententiam compositionis prædictæ probarem. sed ubi ius dici oporteret, non esset recedendum ab opin. glo. in d.§.qua ratione, etiam matre existente in medio. & quicquid dicat Deci. contra Bart.stat receptior sententia scribentiũ: plures enim sunt & Illustres Doct. qui dicunt & attestantur magis communem esse contra Bartol.ut ex suprà alleg.licèt colligere,quòd etiam matre in medio stante prędicta substitutio intra tempora pupillaris ætatis sit semper pupillaris, & seruet naturam suam,postmodum sit fideicommissaria. & ab ista opin.(ut dixi) non esset recedendum in iudicando seu consulendo. & secundum eam uidi in ardua causa iudicatum per Excellentissimum Senatum Illustrissimi Principis mei existentibus in consilio uiris doctissimis & omnibus numeris absolutis.

Sed uideamus rationes & fundamenta quibus hęc opinio contra Bart.iustificatur. omissis multis hisce fundamentis sententia ista contra Bart.armari & probari potest.

217 In primis,† quum à uoluntate testatoris dependeat an in substitutione insit talis pupillaris, quæ matrem excludit.l.fi.§.tit.j.notat Dec.j. in ult.col. & pater soleat cõsilium pro filio capere.l.nec in ea, cum sequ.ff.de adult.magisq; diligat filium,quàm uxorem.l.isti quidem,in fin.ff.quod met. causa. l. fin.in principio suprà de curat.fur. & decedere testatum,proficuum & utile per legem sit iudicatũ, etiam in pupillo.l.quæsitum. & l. si pupillus.ff. de acquiren.hęred.l.j.in fi.ff.de uulg.& §.non solùm. Instit.de pup.ubi propterea etiam pupillo exhæredato lege permittente potest testator pupillariter substituere,attendi potiùs debet fauor filij pupilli, ut intra tempora pupillaris ętatis substitutio iudicetur pupillaris:& sic filius decedat testatus,quàm fauor matris,ut eo tempore fideicommissaria censeatur,illaq; succedat filio ab intestato,& inde hæreditatem restituat.

Secundò, quia sic intelligendo non receditur à regulis iuris communis, de quibus suprà, quod compendiosa facta pupillo per uerba communia sit pupillaris intra tẽpora pupillaris ętatis,ergo talis sententia erit pręferenda, quum adhærendum sit regulę, ut Bononienses adhærent Carrotio.l.j. & l. omnis diffinitio,cum glo.ff.de reg.iur. facit propterea quod tenet Dec.suprà in quinta colum.in uersic. postremò.

Tertiò per text.optimum in d.c.si pater, ubi etiam matre existente in medio, mortuo pupillo intra decimum quartum ætatis annum fit interpretatio,ut eo tempore substitutio sit pupillaris.

Nec obstat respon.Bar.Galiaulæ,Ripę, & aliorũ, quòd ubi facta fuerit substitutio per uerbum moriatur, quod est directum, quo casu uidetur ma-

218 gis constare de uoluntate testatoris: † quia immo est potius commune,ut substituo. tantùm enim est dicere moriatur illi, quantùm ad utilitatem illius.

id quod

id quod uerificatur tàm per obliquam, quàm per directam substitutionem, ut hîc per Corn. colú.xj. uersic. nec obstant respons. datę ad c, si pater. & Polit. loco proximè alleg.

219 Quartò & ultimò † uidetur hoc concludenter probari per rationem assignatam in d.c.si pater. q. si fieri possit, ac uerba patiantur, & qualitas personarum non repugnet, substitutio directa iudicari debet. hęc in proposito nostro conueniant, ergo &c.

Nec obstat replicatio modern. suprà alleg. quòd ea ratio restringenda sit ad terminos ipsius textus, quando uerba substitutionis directa fuerunt, uidelicèt ne sequatur iniquitas & absurditas, quòd mater penitùs excludat à luctuosa hæreditate filii, contra tex. l.fin. s. tit. proximo.

Quia (ut dixi) uerum non est, quòd uerba directa penitùs fuerint. Præterea, citra ueritatis pręiudicium, esto ita sit, ratio illa generalis est, & generaliter intelligenda, etiam quòd esset maior ratio uno casu quàm alio. iuxta l. primam. §. quod autem. ff. de aleat. cum accumulatis per Dec. in consi. pxx. Patet, quia generaliter text. ibi subiungit, quum in substitutionibus fieri semper debeat interpretatio, ut substitutio sit directa. Et sic non se restringit ad terminos ipsius text. sed ultra procedens, id fieri debere generaliter dicit.

Nec aliqua resultat iniquitas, qnum lege ex iusta causa id permittente, & consequenter quū mediante pupillari substitutione adsit potestas priuandi matrem successione filii, & uerisimile sit patrem fecisse prouisionem in fauorem filii pupilli, quem magis pręsumitur dilexisse, quàm uxorem: iudicandum est id fuisse factum absque iniquitate aliqua. Nec obstat quòd ubi ageretur de admittēdo filium uel matrem ad hæreditatem, tunc ex præsumpta mente testatoris filio magis fauendum esset: ut infrà in prima coniectura uult Bart. sed hîc solùm agitur, ut substitutio directa sit, & ex testamento filius hæredem habeat: quo casu magis fauetur matri, quàm substituto: ut hac l. in uersic. nam non est incerti iuris, secundum Galian. pręalleg.

Quia respond. quòd immo agitur de commodo & fauore filii, cui facta est substitutio, ut decedat potius testatus, quàm intestatus, ut diximus suprà. Nec obstat lex ista ponderata. s. in contrarium, quia loquitur de tacita pupillari comprehensa in expressa uulgari, quę matrem non excludit, eò quòd uerba pupillari substitutioni repugnent: ideò non præsumitur patrem hoc uoluisse facere.; sed in quęstione nostra uerba non repugnant, quia apta sint in generalitate comprehendere pupillaré & matrem excludere: ut dictum fuit suprà.

220 Nec obstat etiam §. cū in bello, suprà alleg. † quia loquitur in successione intestati secūdum aliquos, sed nos in successione testati, pupillaris uidelicèt substitutionis in compendiosa comprehensæ, quæ ex generalitate uerborum matrem excludit, ut dicitur hîc in uersic. si uerò substituto. uel meliùs & fundamentalius respon. quòd illa interpretatio nō fit fauore matris & benignitatis intuitu, ut Soci. & alii intellexère propter illud uerbum humanius, positum in l. cum pubere. ff. de rebus dubiis. inferendo multa ex illa conclusione & intelligentia & malè. sed ratione naturali, & sequendo ordiné naturæ, humanitatis uidelicèt & mortalitatis nostræ fecit Iurisconsul. illam interpretationé: nec potuisset rectè aliter fieri secundum rigorem.

221 † Qui quidem ordo naturæ est, ut qui priùs in lucem uenit, ab eadem prius subtrahatur, ipsaque careat, quemadmodum satis bellè probatur in l. nam & si parentibus. ff. de inof. testamen. ibi, turbato ordine mortalitatis: cum gloss. idem uoluit rectè ponderando gloss. in d. l. cum pubere, declarando uerbum diutius. dum intelligit, ut seruetur ordo mortalitasq;. Istud est quod uoluit ibi sentire Iuriscons. per uerbum humanius. hoc enim mortalitati & humanitati conuenit, ut qui prius uenit in mundū, prius recedat, illumq; aliis colonis relinquat.

222 † Facit text. in l. Publia. in principio. ff. depos. & in §. primo. instit. de dona. ibi, siquid mihi humanitatis contigerit. utrobique enim pro morte secundum humanitatem nostram contingente accipitur.

Sciendum est quòd Bart. & qui eum sequitur, fatentur eorum opinionem non procedere,

223 † quando de uoluntate defuncti, etiam coniecturata appareret, testatorem uoluisse facere pupillarem substitutionem intra quartum decimum ętatis annum: pro qua opin. facit, quia (ut dixi suprà) à uoluntate defuncti dependet uirtus & efficacia pupillaris substitutionis etiam contra matrem.

Ponuntq; Bart. & scriben. hîc & in d. l. Centurio, aliquas coniecturas per quas cognosci & discerni potest testatorem uoluisse facere pupillarem substitutionem, & matrem excludere, de quibus diligenter dispiciamus: quia in casu earum res esset extra omnē dubium quemadmodum in pręcedenti articulo per limitationes ad conclusionem communem assignatas, extra aleam dubitationis iacta fuit. & has coniecturas in actu practico omnibus iuribus quęrunt in hoc articulo practicantes in palatiis.

224 Prima coniectura, † quando esset substitutus frater pupilli: quia præsumptio est quòd uoluerit matrem excludere, per rationes de quibus in præcedenti articulo. Et quicquid dixerit Bald. suprà in iij. colum. Doct. communiter sequuntur Bartol. ut pulchrè per Dec. infrà in ult. colum. ubi respondet rationi Bald. immo hęc coniectura generalius procedit ubicunque est substituta persona, quę uerisimiliter est magis dilecta, quàm mater impuberis: ut per Ripam in d. l. Centurio. colú. xlv. in septima coniectura num. cxxxvij.

225 Secunda coniectura, † quando testator dixit q. omnia eius bona sine diminutione, uel quòd tota & integra hęreditas eius ad talem perueniat. quia, quum hęc solùm fieri possit per directam substitutionem, interpretationem facere debemus, quòd facta fuerit talis substitutio. argumento. l. quotiens ff. de rebus dubiis. & l. Iulian. ff. de leg. tertio, & melius in d. l. Centurio. colum. viij. licèt hîc Bart. scripserit post lecturam d. l. Centurio. prout ipse dicit infrà in fine commenti. Et quicquid post Bald. dicant Ias. & sequaces, hanc conclusio. sequuntur & defendunt communiter Doctor. ut per Deci. hîc in xiij. colum. & Curt. xxiiij. & Polit. in dicto titulo de

compen-

compendiosa colum. xij. Quia, & si uerba prædicta propriè & ordinariè uideantur respicere prohibitionem detractionis trebellianicæ, nihil tamen obstat, quin etiam ad prohibitionem detractionis legitimæ adaptentur. fieri enim potest per pupillaré substitutionem intra tempora pupillaris ætatis, & maximè in dubio hoc dicendum est, ut substitutio potius iudicetur directa, quàm obliqua. d. c. si pater. & hanc quæstionem & dicta Bart. latissimè prosequuntur Moder. in d. l. Centurio. ut post Galiau. tradit ibi Ripa fol. xj. nu. cxxv. declarantes quando fideicommissum censeatur iniunctum potius substituto, quàm filio.

226 † Et in secreto conscientię Bartol. hîc uidetur in duobus labi & à recto tramite discedere. Primò dú uult testatorem facere non posse, quòd tota & integra hæreditas sua, uel omnia bona sua sine diminutione perueniant ad substitutum, nisi per directam substitutionem perueniat ad substitutum, & quòd propterea sit directa. nam in casu substitutionis Bart. hîc, ut uoluntas testatoris posset effectum habere, & bona sine diminutione ad substitutum peruenire secundum ordinationem testatoris fideicó. & grauamen céseretur iniunctum heredibus filii, qui potuerunt grauari etiam in legitima filii instituti. 227 † text. est singularis in l. si Titio. in §. fina. ff. de leg. j. secundum communiter Doctor. hîc & in d. l. Centurio. De quo uide omninò Pau. de Cast. ibi & Alexan. in consi. xij. colum. fin. lib. iij. Ias. in consil. xcix. & cviij. lib. iiij. & Curt. iuniorem in consi. lxx. cum tribus sequentibus. ergo etiam quòd substitutio non sit directa, sed fideicommissaria substitutus habebit integram hęreditatem mortuo pupillo in pupillari ætate. sicq; uerum non est dictum Bart. quod substitutio censenda sit directa, eò quòd integra hęreditas non possit ad substitutum aliter quàm per directam substitutionem peruenire. nisi saluando Bart. respondeas, quòd in dubio (ut dictum est suprà) substitutio si fieri potest, iudicanda potius est directa, quàm obliqua. d. c. si pater. ideò potius iudicabimus directam pupillarem, quàm obliquam: quum id fieri possit. & ista fuit mens Bart. quamuis saluari non possit, quia malè dicat, quod id aliter fieri nequeat, quàm per directam: quia etiam fieri potest per obliquam.

Secundò, quádo testator dixisset uelle quod omnia bona sua uel tota uel integra hæreditas sua ad talem perueniant: secundum terminos quęstionis formatæ per Bart. ista non potest esse directa pupillaris per quam succeditur pupillo nó solùm in bonis testatoris, 228 † sed uniuersaliter in omnibus. insti. de pupil. subst. in §. igitur. l. ij. §. prius. & l. sed si plures. §. ad substitutos. ff. de uulg. & uerba non essent apta & congrua ad substitutionem pupillarem, ergo &c. De quo uide in terminis Politum loco pręalleg. col. xij. Ripam etiam loco præalleg. Dec. in cósi. ccclxxj. & dcxlij. & Paris. in consi. lxxij. colum. ij. lib. ij. ubi respond. ad l. primam. ff. eo. in uerbo mihi. quod non impedit substitutionem pupillarem esse ut ibi per eos.

229 Tertia coniectura est, † quando testator dixit, quòd bona ad talem perueniant, & quòd auctoritate sua possit accipere: ut hîc per eum. cum quo transeunt communiter scriben. ut hîc per Curt. colum. xxiij. Galiaulam in d. l. Centurio, col. lxxvij. & sequenti ubi Ripa. col. xlij. num. cxxij. ubi Bart. de ineptitudine redarguit, quum exemplum Bart. sit in claris, quòd substitutio sit directa. Galiaula loco prędllegato intelligebat Bart. quando talia uerba di recta fuissent posita in clausulis executiuis, quæ nó ampliant principalem dispositionem. tamen, ut replicat Ripa, declarant, quæ declaratio debet esse có formis dispositioni iuris, sicq; intelligi debet, non ut censeatur facta directa substitutio, sed ut substituto censeatur concessa licentia apprehendédi possessionem bonorum auctoritate propria. sed potest respond. ut per Curt. loco præalleg.

Sed non est uerum quòd prædicta uerba de quibus hîc per Bart. apposita fuerint in clausulis executiuis, immo simul & semel cum principali dispositione; ita uoluit & intellexit quæstionem suá Bart. prout ex uerbis eius apparet.

Et §. primus. l. Titia cum testamento, de legat. ij. per Bart. alleg. uidebatur potius contrarium probare. sed respond. ut hîc per Curt. colum. xxiij. breuiter (ut dicam quod sentio, & uerum fatear) puto dictum Bart. uerissimum, sed non esse bonam limitationem, quia non est de regula. Nec facit ad propositum cóclusio. suprà facta, quando substitutio uerbis prædictis communibus concepta fuit.

230 † Ad declarationem uerò d. §. primi. in l. Titia cum testamento. ff. de lega. ij. uidete Dec. in consil. cccclxxvj. colum. fin.

231 Quarta coniectura, † quando appositum fuit in substitutione uerbum liberè perueniant bona ad talem; ut latiùs tradit ipse Bart. in d. l. Centurio, colum. uiij. rationem assignans, & approbatur communiter per scriben. ut hic per Curt. colum. xxiij. Galiau. in d. l. Centurio, char. xix. ubi Ripa xj. quicquid dixerit Polit. in trac. de compendiosa colú. xij. cuius motiuo ex dictis præallegatorum patet solutio. ad quod uide etiam Alex. in consil. xl. colum. j. lib. iij. ut tamen dixi circa præcedentem coniecturá conclusio est uera, sed limitatio & restrictio inepta: quia in terminis istius cóiecturæ res est clarissima, & substitutio directa, non autem per uerba communia concepta.

232 Quinta coniectura posita hîc per Bart. † quando ex præcedentibus aut sequentibus aliud appareret esse de mente testatoris, tunc enim illi standum esset. d. l. in testamento. in fi. cum ibi not. š. de testa. milit. ista approbatur per scribentes communiter, ut hîc per Curt. colum. xxiiij. Galiaulam & Ripam in locis præallegatis. & plura adduci possent accumulata per scribentes. in l. si seruus plurium. in §. fina. per illum text. ff. de leg. j. Facit etiam, quia ut sæpe diximus suprà efficacia pupillaris substitutionis cótra matrem an excludatur per substitutum, à uoluntate testatoris dependet: ideò nimirum, si ex precedentibus & sequétibus possit probari talem fuisse uoluntatem testatoris, quòd sit directa pupillaris quæ matrem excludat. Facit, quia una pars legis uel testamenti declaratur per aliam. l. utrum, de pet. hæred. l. j. cum not. per Socin. ibi in prima col. de rebus dubiis. una ergo pars testamenti declaratur per aliam.

Sexta

Sexta coniectura additur per Doct.† quando mater ad secunda uota transijsset: quia tunc ex tacita mente defuncti qui contristatur de transitu uxoris suæ ad secunda uota, prædicta substitutio censenda erit directa: ut post Ang. tradit hîc Ias. in xij. col. & Dec. xiij. sed (ut mihi uidetur) Ias. concludit oppos. quia tacita pupillaris nõ excludit matrem, quæ ad secunda uota transiuit: ut per eum hîc, & per Alex. in l. ij. colum. pen. ff. eo. ergo nec in proposito nostro coniectura transitus ad secunda uota, idonea erit & sufficiens ad faciendum matrem pupilli priuari eius successione mediante pupillari substitutione. ita etiam tenent Moder. de Ripa. in dicta l. Centurio, colum. xlv. in viij. coniectura. quando ergo teneretur opin. Bart. de qua suprà, coniectura ista non esset idonea ad arguendum directam & pupill. substitutionem.

234 Sed quid si uerba prolata essent † lingua materna seu uulgari sermone, an adhuc procederet dicta differentia inter uerba directa & communia? Curt. hîc colum. xxiiij. post Bart. & Seuer. hîc in xv. colum. in iij. conclusi. tenet quòd sic, per doctrinã Bart. in l. si quis filiabus. ff. de testamẽ. tut. ubi uult quòd uerba in uulgari sermone prolata in testamẽto intelligantur secundum dispositionem iuris, præsumendumq; sit notarium in testamento apposuisse uerba importantia & significantia uoluntatẽ testatoris secundum iuris dispositionem. De quo uide accumulata ibi per Alexand. in apostillis ad Bar. & Imol. & Barb. in cap. cum tibi, circa finem de testam. Alexand. in consil. ij. colum. vij. uersic. nõ obstat quintum. & in consil. ix. Visis colum. ij. uersic. benefacit. lib. j. & in consi. v. colum. ij. lib. iij. & Feli. in rubr. de constit. colum. fin. cum aliis quæ adduxi in l. si librarius. char. ij. ff. de reg. iur.

Postremò, sciendum est cessare his nostris temporibus plures difficultates in quibus Doct. se torquent plurimùmq; laborant † propter clausulam illam codicillarem, qua in practica utuntur notarii in omnibus testamentis, dicentes testatorem substituere uulgariter, pupillariter & p fideicõ. quæ clausula est maximi effectus, quamuis ipsi Tabelliones qui eam clausulam apponunt, non intelligant quæ dicunt ad instar illorum Cantorum qui per rerum naturam bene cantant, sed non intelligunt rationẽ sui cantus: ut post Bald. in d. l. iam hoc iure, tradit hîc Seuer. colum. xxv. in xiij. conclusio. sunt enim tunc expressa uulgaris, pupillaris & fideicomm. de quibus non erit dubium.

235

236 Et inter cætera † ubi est apposita dicta clausula, censetur concessa facultas substituto ueniendi ex quocunque capite substitutionis uoluerit, per tex. in l. recusare, in §. Titius. ff. ad Trebel. ubi substitutus potest cogere grauatum adire hæreditatem, & illam sibi restituere: & sic omissa uulgari potest eligere, & amplecti fideicommissariam. ita Bart. in d. l. Centurio, cum quo alii communiter transeũt. ut ibi per Aquens. colum. pen. Galiaulam colu. xcvij. cum sequenti ubi Ripa colum. lv. num. clxxj. & Polit. in tract. præalleg. sub rubr. de compendiosa col. fin. Socin. in consi. xx. col. vj. & vij. lib. j. & consi. ccxc. col. fin. lib. ij. & Paris. in consi. lxxxj. colũ. ij. uol. iij. & Aquens. in d. §. Titius.

Quam conclusi. limitabant Imol. in d. l. Centurio, Bart. pen. colum. & Seue. hîc colum. xxv. in xiij. conclusi. quando casus substitutionum distinctè essent expressi, quasi tunc de mente testatoris fuerit non dare electionem succedendi substituto, sed uoluisse quamlibet prædictarum substitutionum habere locum in caso suo; uulgarem, si institutus nõ erit hæres, pupillarem si in pupil. ætate decesserit. fideicom. si post pubertatem.

Quæ limitatio & restrictio est contra text. in d. §. Titius, ubi substitutiones erant factæ diuisim & distinctè, & tunc censetur ibi licentia data substituto ex qua parte substitutionis uellet uenire secũdum communiter scrib. in locis præalleg.

Aquens. tamen in locis præalleg. saluabat opin. Imolæ quando testator distributiuè expressisset plures casus gratia exempli, quia dixisset: si filius meus non sit hæres. uel sit hæres, & in pupillari ætate decesserit, uel aliàs quandocunque substituo Titium uulgariter pupillariter & per fideicom. quasi tunc non sit data electio substituto: sed quelibet substitutio censeatur facta in casu suo. Quæ restrictio & declaratio confunditur etiam per tex. in d. §. Titius. & ideò opinio Aquens. damnatur per Galiaul. Ripam. & Paris. in locis. s. alleg.

Dec. hîc colum. xiiij. concordando scribentes saluabat opin. Imol. quando esset facta compendiosa continens sub se prædictas substitutiones, siue ubi facta compendiosa exprimerentur dicta uerba uulgariter, pupillariter & per fideicom. quia quum sit expressio eius quod inest, nihil operaretur. l. iij. cũ not. ff. de leg. j. quasi tunc testator censeatur fecisse plures substitutiones successiuè in casu suo uulgariter si nõ erit hæres, pupillariter si in pupillari ætate decesserit, & per fideicom. si post aditam & post pubertatem decesserit.

Sed Galiaula & Paris. in locis præalleg. damnant Dec. hîc per text. in d. §. Titius. salua tamen eorum reuerentia, Deci. hîc quando substitutiones factæ fuerunt distinctè tenet contra Imol. prout & ipsi, secus quando in compendiosa essent contentæ dictæ substitutiones secundum Deci. saluantem hoc casu Imolam.

237 Quam opinionem Decii à ueritate alienam credo, † quia compendiosa omnes prædictas substitutiones sub se continet, perinde ac si dictum fuisset: uulgariter, pupillariter & per fideicomm. ut hîc dicunt omnes scribẽtes, & sæpe dictum fuit suprà. & tradit Aret. in l. generaliter in ij. not. per illum text. s. de instit. & substit. sub condit. fac. & est receptior scribentium sententia, ut per Doct. præalleg. & Ripam. in d. l. Centurio. colum. xlvij. in öj. quæstione Bart. Præterea, si quando explicitæ sunt & distinctæ substitutiones, nihilominus censetur data licentia substituto ueniẽdi ex quo capite substitutiones uoluerit. d. §. Titius, quantò magis ubi implicitè per compendiosam factæ sunt: icicircò concludamus prædicta uerba uulgariter, pupillariter & per fideicom. esse maximæ efficaciæ, & tollere multas difficultates in hac materia: quum in generalitate uerborum expressè censeatur uulgaris, pupillaris & fideicom. censeriq; per talem clausulam concessam licentiam substituto ueniendi ex qua substitutione

uoluerit

uulucrit, etiam quòd casus fuerint distincti, aut cō pendiosa facta substitutio, quicquid dixerit Aquēs & Dec. post Imo. & est diligenter notandum quòd quum prædicta clausula uulgariter, pupillariter & per fideicomm. sit de solitis apponi in omnibus testamentis de consuetudine notariorū habetur pro

238 apposita, † etiam quòd non fuerit per notarium ad iecta: ut per Ripam in d.l.Centurio, col.xxvj. cum multis quę accumulaui in.l.si librarius.ff.de regu. iur. & uidi in facti contingentia iniungi per Senatū Illustrissimi Principis mei cuidam notario, ut appo neret dictam clausulam in quodam instrumento, quod erat in publica forma leuatū sine dicta clausula. quæ omnia diligenter notate.

239 In tertia quæstione istius ultimæ partis, † gl. con cludit q si testator sic substituendo dixerit. Quandocunque filius meus sine liberis decesserit, ille sit hęres; uel illum substituo: semper & omni tempore, substitutio erit fideicommissaria, non faciendo differentiam inter uerba directa & uerba communia: quoniam prædicta uerba sine liberis non conueniunt pupillo, sed maiori, cui pupillaris sub stitutio fieri non potest.l.ij.& l.in pupill.ff.co.& in stit.de pupill.in princ. trahunturq; intra tempora pupillaris ętatis uerba directa ad fideicomm. quasi uideatur prædictus testator ad tēpus habile ad suscipiendum liberos se retulisse, & sic ad tempora pubertatis, nec uideatur sine liberis decedere, q liberos habere non potuit.

Hanc conclu.glo.sequuti sunt multi Doct. quos refert hic Corn.in xij.colum.

Sed Bart.& alij plures eam fatuam ineptamq; reputantes damnarunt per d.l.Centurio, & d.c.si pater. quę iura uolunt substitutionem ea lege & con ditione factam, si sine liberis decesserit, referri ad tē pus pupillaris ætatis intraq; illud ualere iure communi ut pupillaris substitutio.

240 Nec uerum est prædictam conditionem † si sine liberis non conuenire pupillari substitutioni, ut probatur in l.Centurio.& in c.si pater.prææalleg.secundum Bart.in d.l.Centurio, colum.iiij. immo est quasi necessariò uera, ut post Bal. scribit hic Corn. in xiiij.colum.& ita communiter concludunt scribentes. ut hîc per Paul.Castren.colum.pen. Alexā. iiij.Corn.& Ias.xiiij.& Curt.xxiiij.& per Alexand. in d.l.Centurio, col.v.& Polit.in tit.de compendio sa colum.x. latius Ripam in d.l.Centurio, colum. xxvij.& sequenti.in quibus locis Doct. respondēt ad text. §. si uerò.l.credendum.ff. qui pet.tut. qui Ias.dubitantem faciebat. erat enim ibi fideicomm. expressè iniunctum. De quo text. nonnulla scribit etiam Rom.in consi.ccvij.

241 Sed non declarant † scriben. præfati an substitutio facta uerbis directis in casu prędicto ualeat post pubertatem iure fideicom.uel ne. ego dico q non; quum euanescat.l.uerbis ciuilibus.ff.eo. & conclu dit glo.§.in.j.q.

Et quemadmodum ibi dixi, hęc est receptior scri bentium sententia. De quo uidete etiam Moder.de Ripa in d.l.Centurio, colum. xxiij.& seq. quicquid posteà dixerint in xxiv.col.num.xciij.

242 Sed quando facta fuisset à pagano † uerbis com munibus ualeret intra tempora pupillaris ętatis iure directo tanquàm pupillaris, post pubertatem uerò iure fideicom. & tanquàm fideicom. quicquid dicat glo. ut per Alex.colum.iiij.& Polit. loco præalleg.col.xj.& sequenti cum aliis quę adduxi suprà in ij.q.glo.

243 In ultima quæstione concludit not.glo. † quòd ubi substitutio compendiosa facta fuit per uerbum commune cum alternatiua, uel distinctione tempo rum pupillaris ætatis, & pubertatis, quòd erūt duę distinctæ substitutiones, pupillaris uidelicèt & fideicommissaria. hanc conclusi.glo. tanquàm not. & singularem sequuntur Bart.hîc Paul. Cast.Ias.& alii allegantes pro ea tex.in l.si frater.§. de fideicō. licèt lectura Bar.sit corrupta. quibus adde Ripā in l.Centurio.col.xxv.in iiij.declaratione.

Et quę dixi in superioribus de illo text. & not. quia gloss. non dicit contineri hoc casu pupillarem sub compendiosa, sed quòd est pupillaris & fideicommissaria, & bene, quia quum pupillaris expressa sit, non continetur tunc in compendiosa. arg.te

244 xt.in l.doli clausula ff.de uerbor.obligat. † Sunt ergo commixtæ pupillaris & fideicom. ut post Raph. Comen.scribit Deci.in.l in testamento, col.iij.§.de mil.test.& in consi.cccxviij.col.ij.

245 Sed hîc quero: †.si facta fuerit substitutio per uerba obliqua, quo casu glo. Bart.& Doct. commu niter concludunt ualere semper iure fideicomm. quum uerba obliqua in directam transire non soleant.d.l.uerbis ciuilibus. cum glo.fina. † declarat

246 pulchrè Paul.de Castr.in pen.colum.dicens, quòd uerba obliqua nunquàm assumunt interpretationem directam, sed bene directa obliqua: quia dire cta in plus se habent: ideò de facili possunt descen dere: sed obliqua in minus, ideò sic de facili non possunt ad maiorem significatum ascendere. nam, ut inquit Virgilius, Facilis est descensus auerni, sed reuocare gradum &c. Nunquid ubi facta fuit prędicta substitutio uerbis obliquis, quę iure fideicō. ualere non potest, an ualebit iure directo? Exempli gratia, dicit testator: Si talis non erit hæres, grauo ut restituat hęreditatem Sempronio. si non fit hęres, certi iuris est, quòd non potest illam restituere. per uulg. regulam l.traditio.ff.de acquir.rer.do min. an tunc directetur substitutio, ita quòd substi tutus succedat iure directo per uulgarem? prædicta faciunt quòd non, secundum aliquos.

247 Sed † cōtrarium est uerius; quia uerba obliqua directantur, quando constat de mente testatoris uolentis id, ut in casu prędicto: per l.quęrebatur, ubi Bart.no.ff.de milit.testam.& ita tenent Bald. in l.seq.col.antepen.Deci.suprà col.ix.uersi.Sed tamē considerandum.& Curt.hîc colum.xxv. in uersic. circa ultimum.

Glo.finalem potestis diuidere in quatuor partes in prima declarat text. nostrum in fin.in uerbo peti possunt.in secunda remouet unum tacitum cōtrarium: quia non uidebatur esse differentia an substitutio ista facta à milite ualeret iure directo vel obliquo: ut hîc per Bart.col.ii.per Paul. Castren. colpenul.& latius Ias.in antepenultima. Glossa ualde laborat in probando contrarium demōstratis pluribus difficultatibus inde resultantibus. In tertia reprobat argumentum Irnerii antiqui glossatoris;

qui

qui colligebat ex hoc text. tacitam pupillarem excludere matrem fauore militis., respondendo ad istum text. In quarta & ultima se remittit de materia ad ea quæ scripsit instit. eod. in §. qua ratione. partes satis clarè patent, & eas distinctè assignat hîc Iason.

Veniamus ad commoda assignata per glo. in secunda parte, in hoc quòd substituno potius sit obliqua & fideicommissaria, quàm directa militaris.

248 † Prima utilitas est propter trebellianicam detrahendam de obliqua, non de directa secundum Irnerium. sed Accurs. reprobat, quia de testamento militis Falcidia & Trebellianica non detrahuntur. iuribus per eam alleg. & probatur (quicquid dicat Dec.) in l. in testamento. ℨ. ad l. Falcid. arguendo de Falcidia ad Trebell. ex identitate rationis, ut faciũt ibi Doct. & concludunt communiter Moder. in l. j. in §. in filii. ff. ad Trebel. 249 † Et probatur etiam clarè in d. §. denique. per glo. alleg. intelligendo de quarta Trebell. secundum naturam tit. non de falcidia, ut post Alex. uoluit hîc Dec. & illud uerbum fideicommissario, ponitur in passiua significatione, id est aduersus fideicommissarium, ut in §. præcedenti patet, & in l. cogi, in §. Metianus. eo. tit. & sic planè intelligendo est ibi casus, ꝙ non licet heredi ex testamento militis detrahere trebell. aduersus fideicommissarium.

250 Hodie secus est, † quum falcidia & trebellianica etiam de testamentis militum detrahantur secundum communiter Docto. quicquid hîc dicat Dec. text. est non cauillando in §. penul. in aucten. de hære. & fal. rectè ponderando, ut per Aquens. in d. §. in filii, Curt. hîc colum. xxvj. Polit. in præalleg. tit. de compendiosa colum. vj. Lancel. Galiau. in l. Centurio, colum. xvj. & Ripam in d. §. in filii. 251 † Quæ autẽ sint alia iura & commoda trebelliani, de quibus glo. meminit, tradit gloss. in d. l. in testamento. ℨ. de testam. milit.

252 Alia utilitas est, † quia restituta hæreditate iura sepulchrorum non transeunt in fideicomm. sed remanent penès directum hæredem. l. quia perinde ff. ad trebellia. & cum hac conclusi. gloss. transeunt Bar. hîc in ij. col. Alex. & alii communiter.

253 Et similiter † in fideicommissarium non transit ius patronatus ecclesiæ nec libertorũ: ut post Paul. & Alex. scribit hîc Dec. & Curt. in xxvj. colum. Polit. loco præalleg. col. vj. & Galiau. in d. l. Centurio, col. xxj. ubi Ripa. xix.

254 Sed uidetur esse text. ad oppos. † in l. uel quæ. ff. de religiosis, ibi, hæredibus cæterisq; successoribus qualescunque sint. secundum Galiau. in d. l. Centurio. col. xx. & prius Raph. Comens. & Aquens. in d. l. quia perinde, ubi Aquens. reprobata solutione Raph. respondebat illum text. solùm procedere in sepulchris familiaribus. Quæ solutio confunditur per illum text. ibi, iura sepulchrorum in generalitate sua. non enim distinguit familiaria ab hæreditariis, sed in generalitate sermonis de iuribus sepulchrorum omnia includit. Repugnant etiam uerba d. l. uel quæ. ibi, in utroque, iuncta glo. intelligente & exponente tàm familiari, quàm hæreditario. Ripa loco præalleg. aliter soluebat, sed est uerbalis tantùm ut uoluit hîc Dec.

Ideò ego respon. quòd uerba illa qualescunque sint, posita in d. l. uel quæ. declarantur per immediatè sequentia siue sint hæredes & successores de iure prætorio ex testamento, siue ab intestato, siue ex magna siue ex minima parte. sicq; nihil dicit nec intellexit de fideicommissariis: concordabit ergò cum d. l. quia perinde.

Et si sint sepulchra familiaria illi de familia & agnatione ibi poterunt sepelire & mortuos inferre, licèt hæredes non sint; alii etiam affines nequaquã si non sunt hæredes. Hæreditaria autem ad solos heredes & si extranei sint, pertinent. l. ius familiarium. & l. pen. suprà de religiosis. & ff. eodem. l. familiaria.

255 Sed quid in dubio, † ubi ex ordinatione defunctorum uel ex inscriptione sepulchrorum non apparet, an sepulchrum sit familiare uel hereditariũ, ut quia reperitur constructum & factum sepulchrum non apposita inscriptione declarante qualitatem sepulchri; an sibi familięq; uel heredibus cõstructum, uel quale iudicabimus? 256 † Crederẽ hereditarium, quum in dubio censeatur quis prouidere sibi & hæredibus suis. l. si pactum. ff. de proba. l. ueteris. ℨ. de contrahen. & commit. stipul. cum accumulatis per Iaso. in l. si Stichum. in §. stipulatio. ff. de uerb. obl. & in consi. ccxvij. lib. ij. Dec. in l. unica colum. ij. suprà quando non pet. par. pulchrè in cõsil. xxvj. colum. ij. lib. v. & Deci. in consil. ccxvj. colum. ij. & cclxij & Curt. in consil. clix. colum. fin. & consequenter soli hæredes ius dicti sepulchri habebunt.

Sed quid si inscriptio & titulus sepulchri dicat, ut sæpe uidi, sibi & posteris illud extructum & ędificatum. 257 † Non erit familiare nec hęreditarium, sed ius sepulchri spectabit ad omnes descendẽtes tam masculos, quàm fœminas, qui ueniunt appellatione posterorum in materia non odiosa. d. l. uel quæ. ibi, non alios præter suam posteritatem inferre licet, & l. si uenditor, ibi, ut ipsi posterique eius illò fruantur. eo. tit. cum accumulatis per Barb. in repetitione uulg. l. cum acutissimi. fol. xvij. super not. text. in uerbo posteritatem. hęredes tamen licèt nõ sint de posteris, non uidentur exclusi, quin ibi possint sepelire sicuti in sepulchris familiaribus dictũ est, quia hæredibus suis censetur quis prouidisse. De inscriptione uerò sepulchrorum an faciat præsumptionem uel probationem quòd ita sit, ponũt Salic. in l. monumentorum. suprà de religio. scribẽtes in l. j. ff. si cer. pet.

In tertia utilitate, Bart. hîc Alex. & alii increpant glo. quia quantùm ad effectum tactum per glo. de bonis filii militis penès quem debeant remanere post pubertatem substitutione ualente iure directę militaris, substitutus non habet nisi bona testatoris 258 † in directa militari. est text. hîc in fine, & in d. l. Centurio, in l. quinta, & in l. miles ita hęreditatem, in §. exhæredato. ff. de mili. test. in fideicommiss. est text. in l. cohæredi, in §. cum filio, in fin. ff. de uulgar. ibi nec fideicommiss. propriæ facultatis filii tenebuntur, cum multis no. per Bal. in consi. cxcviij. & cccclij. lib. iiij. Paul. Castr. in consi. vij. col. fi. cxiij. & clxiiij. col. ii. in antiquis. Alex. in consil. xx. col. ij. uol. iij. & Dec. in consi. ccxcvij. col. fin.

Circa

Circa quartam utilitatem gloss. aduertendum est primò, quia secundum Curt.& quosdam alios

259 hic,glo. ineptè loquitur de falcidia. † debuit enim loqui de legitima secundnm terminos.l. quoniam in prioribus, per eam citatę. sed respon. saluando gloss. quòd nomen falcidiæ generale est,detractionem omnium quartarum significans.§. quarta. & §.meminisse.l.Papinianus.ff.de inoffic. testam.notant Alex.& alii in rub.ff.ad l.Falcid. cum aliis quę allegaui in d.§.quarta. per falcidiam ergo non ineptè glo.legitimam intellexit.

260 Hic cadunt tres articuli not.†Primus, an miles possit priuare filium legitima, uel in ea filium ipsum grauare. Secundus, utrum de fideicommisso per militem iniuncto, hæredes filij possint detrahere legitimam ipsi filio debitam. Tertius utrum in directa militari comprehendatur legitima filii.

261 Circa primum articulum † res non est magnæ difficultatis, quia de iure antiquo digestorum & C.clarum est quòd sic: quum pro libito miles posset filium exhæredare, nec testamentum querelæ subiacebat.l.sicut certi.& l.si cum in utero. suprà de testam.milit.& l.fin.suprà de inoffic. testamen. quoquo enim modo testati fuissent milites, rata erat eorum uoluntas.l.j.ff.de milit.testam.&.l. cum

262 filius,eo.tit. † Hodie secus est,quia in exhæredatione requiritur legitima causa.§.aliud quoque. in auten.quomodo de appellat.cogno.qui text. locum habet etiam in milite.§.& hæc quidem. in eo. anthen. dum generaliter loquitur de liberis, qui habent licentiam testandi de bonis propriis, sicq; de militibus. & hæc est receptior scribentium sententia, quòd hodie miles non possit priuare filium le

263 gitima sine causa à iure approbata. † & quòd eius testamentum hodie subiaceat querelæ, ut hic per Bartol.Paul. Alexand.Corn. Ias. Deci. & alios. & per Ias. in d.l.fina.& Deci.in d.l. si cum in utero. Polit. in tract. compendiosæ colum.sexta. Galiaula in d.l.Centurio,colum.xij.ubi Ripa xvij.cum sequenti.

Circa secundum articulum.Bar.hic in ij.colum.

264 tenet † non posse detrahi dictam legitimam filii in qua potuit per militem grauari.Paul.Alexan.Ias.& alii communiter reprobant: quia licèt de iure antiquo miles testando id posset facere, non sequitur ergo generaliter grauando ad restituendum hære-

265 ditatem id uoluisse.† argum.text.no. in.l. sequens quæstio.ff.de lega. ij. ubi licèt maritus grauare possit nominatim uxorem restituere per fideicommiss. quę uiuus donationis titulo in illā contulit, non tamen illa ueniunt in restitutione fideicomm.simpliciter iniuncti. quem text.pulchrè declarat Alexan. in consil.xx.colum.ij.& sequ.libr.iij.Dec. hic post Socin.tamen sequitur & defendit opinionem Bar. quia, quum miles posset filium in legitima grauare uirtute uniuersalis fideicommiss.id fecisse censetur. sed in d.l.sequens quęstio, termini sunt diuersi,quia ut ibi dicitur,illa donata iam erāt extra causam bonorum, ideò nimirum si non ueniunt in restitutione fideicom.simpliciter iniuncti.

Non est recedendum à communi de qua.s.cum qua etiam transeunt Galiaula & Ripa in locis præalleg.ex quo etiam testator miles olim poterat prohibere trebellianicam, non prohibendo uidebatur permittere: & sic detrahebatur secundum uoluntatem testatoris militis,ut ibi per eos. fatuumq; & inutile est de hoc nunc contendere aut uerba ulteriùs effundere; quum miles non possit hodie(ut dictum est) filium in legitima grauare, aut onus illi apponere.

Veniamus igitur ad discussionem tertii articuli. an in directa militari comprehendatur legitima fi-

266 lii.† quem articulum præfati disputant. Dec. hic in pen.colum.post Soci.tenet cum glo. hic, quòd per directam militarem tollatur legitima filii,& ad substitutum pertineant omnia bona priuilegio militis qui potest filio facere qualemcunque uoluerit substitutionem.d.l.j.& l. cum filiusfamil. ff. de milit. testam.& sic directam militarem,quę comprehendet legitimam.

Sed contraria opinio æquior est & uerior. sicuti enim miles non potest filium omni tempore priuare legitima: ita nec pro parte temporis per directam militarem.argum.text. in.l. quę de tota.ff. de rei uendic.& §.primo.l. miles ita hæredem. ff. de milit. testam.

Nec obst. quod de priuilegio militari dicebatur: quia id hodie(ut.s.dixi) correctum est: quum non possit grauare filiū in legitima. & ista est receptior & communis sententia scribentium:ut hic per Alexā.Corn.Ias.Curt.& alios,Politum & Ripā in locis s.alleg.& ab ista opinione tanquàm ęquiori, benigniori & magis recepta,non est recedendum.

267 Alia etiam est utilitas † secundum Bartol. hic in ij.col.& in d.l.Centurio, de fructibus iudicio testatoris perceptis, quòd in fideicomm. hæreditatis restitutione non ueniunt.l. in fideicommissariam.ff. ad trebell.secus in directa militari compendiosa.d. l.Centurio, ut hic etiam per Alexand. colum. penul.& Ias.antepenul. per eosdem & Aquens. in d. l.Centurio.

Oppos. tenent Ias.& Deci. in.l.in testamento, colum.xij.& pen.s.de test.milit.post Ang.Fulgo. Roma.& Paul. Castren. quia fructus percepti per hæredem in uita post aditam hæreditatem sunt de patrimonio hæredis mediante aditione.§.j. instit. de hęre.qualit.& diff.ideò quum fuerint effecti hæredes non ueniunt in restitutionem: quia non sunt de hæreditate,quam rogatus est restituere,& hanc rationem assignat Iurisconsultus in d.l. in fideicō. ideò.l.Centurio,intelligi debet de fructibus inuentis in hæreditate testatoris militis, prout innuunt uerba illa,inuentis in hæreditate, de quibus potuit miles testator disponere; non de fructibus hæredis,& sic tertii, de quibus non potuit disponere.

Attamen Dec.Bald.Ang.Salic.Imol.Aret.Soc.& communiter Doct.tenent cum Bart.prout transeuntes cum illo attestantur Curt.hic col.antepen. Politus loco præalleg. Galiaula in d.l.Centurio.colum. xviij. ubi Ripa xv.& sequenti.

Quæ opinio multifariam probari potest. In primis,quia si text.l.Centurio,intelligeretur de fructibus inuentis in hæreditate testatoris militis, esset de indubitabili secundum Aretinum, & præfatos: quum fructus illi dicantur pars hereditatis & ueniant in petitione hæreditatis.l. & non tan-

tùm . & l.item ueniunt.§. fructus. ff. de petit. hæred.l.sed si plures §.filio.ff.de uulg.

Nec obstat quòd petantur sub nomine & consideratione fructuum ; ut inquit Deci. quia licèt de fructibus nulla esset facta mentio, tales fructus etiam si essent percepti post mortem militis ante aditam hęreditatem, quum sint hæreditarii & augeant hæreditatem, uenirent in petitionem hæreditatis & in restitutione. iuribus præallegatis. & §. j. l. ita tamen.ff. ad Treb. ideò si Iurisconsultus in d.lege Centurio, intelligeretur de prędictis fructibus, superfluò ipse apposuisset cum fructibus inuentis in hæreditate.

Secundò, quia directa militatis non trahitur ad 268 bona hæredis,† sed comprehendit bona militis testatoris tantùm. l.milites etiam his.l. cum filiusfamil.l.miles ita.§.exhęredato.ff.de milit. testam. ne priuilegium militis in pręiudicium tertii trahatur & operetur. contra l.nam ita diuus.ff. de adopt. & §.meritò, & §.si quis à principe,legis secúdæ. ff.ne quid in loco publico. sed dicti fructus proueniût ex bonis & hęreditate ipsius testatoris militis,ergo 269 &c. † & si dicas per aditionem hæreditatis confusa sunt patrimonia, & bona facta hæredis, ut dixi, ergo fructus dicentur percepti ex bonis hæredis instituti, non ex bonis militis. Respond. ex mentę Corn.infrà in ult.colum. quòd aditio perpetua operatur effectum perpetuum, sed aditio temporalis resultans ex directa militari, ut patet ex dicta lege Centurio.l.quinta,& l. miles ita hęredem.ff.de testamen.mili.operatur effectum temporalem:hoc est,quòd hæreditas adita adueniente casu non operetur prædictum effectum commixtionis bonorú: & propterea finito dicto tempore non consideratur aditio facta.d.l.miles ita.

Tertiò,quia intelligendo secundum prædictum intellec.Ias. Decii & præallegatorum,illa dispositio l.Centurio,non contineret aliquam specialitatem fauore militis respectu fructuum, sed dispositionem iuris communis per ea, quę suprà adduxi : & tamen Iurisconsultus uoluit ibi denotare prærogatiuam & specialitatem in milite : & ideò posita est illa lex in titulo de testam.milit. ergo debet intelligi,ut contineat specialitatem in milite, & sic de fructibus inuentis in hæreditate instituti.quod est speciale in milite.

Quartò,quia in d.l.Centurio,post tempus factę substitutionis labi potuerût plures anni à xiiij.usq; ad xxv. qua temporis intercapedine stante,fructus 270 in hæreditate testatoris reperti † non potuissent conseruari ultra triennium. iuxta gloss.l. unicę,suprà si aduers.usucap. ut post Lanfranc. de Oriano scribit Ripa loco præallegato. de qua glo.uide Alexand. in lege procuratorem suprà de procurat.Bologni.in additionibus ad quintum consilium Ioã. de Anan.cum aliis quę post Mod.adduxi in.l.unú, si cert.petatur.

271 Et not.bene uerba Bartol.hîc,† dum dicit quòd ueniunt fructus percepti iudicio testatoris. ex hoc enim sequitur quòd si consumpti fuerint debetur illorum æstimatio : ut per Ripam loco pręallegato. Quæ opinio à ueritate aliena uidetur : quia lex Cẽturio, non loquitur simpliciter de fructibus perceptis, sed de fructibus inuentis in hæreditate : ergo non omnes, sed illi qui percepti sunt & reperiuntur in hæreditate, & ita per illum textum uoluit Bartol.in dicta lege Centurio.colum.ij. in ultima oppos. & sequitur ibidem Galiaula columna xviij.in uersic. Aut uerò sunt fructus percepti post aditam. quum enim ex re sua percepti fuerint factique sui, nulla ratio est, cur hæres de illis ad libitum non potuerit disponere. quare ergo teneri debet ad illorum restitutionem? Icircò dispositio illa de fructibus quum sit contra ius commune, debet strictè intelligi, & uerba limitatè prout loquũtur, accipi secundum terminos dictę legis de fructibus in hęreditate inuentis. quasi text. satis habuerit obligare hæredem post pubertatem ad restituendum bona militis cum fructibus ex dictis bonis perceptis, tunc tamen in hęreditate inuentis. Confirmatur, quia quum dispositio illa sit contra ius commune,& satis operetur respectu fructuum in hæreditate inuentorum debet ita strictè intelligi, & minus derogetur iuri communi, quàm sit possibile.argum.l.si quando.ff.de lega.j.l.secundæ suprà de noxal.& c.cum dilectus,de consuet. cum not.per Dec.in consil.ccix. colum.ij. & in consilio cclxxxj.colum.ij.

De materia autem fructuum quomodo ueniant in fideicommissariam hæreditatis restitutionem, plenè ponunt omnes Doctores antiqui & moderni in dicta lege in fideicommiss. in lege iubemus.C.ad Trebellian.in.l.in quartam.ff.ad legem Falcid. Paul. Castren. in lege cum pater. in §. Titio fratri colum.secunda.ff.de lega. secundo. Ias. in consil.ccxxxj.lib.ij. Curt. Iunior in consil. cxx. colum.fina.& Moder.Mediol.in l.j.in §. si stipulanti, colum.fina.de uerbor.obligat.cum pluribus similibus.

272 Addit hîc Bartol.in fin.ij.colum.† aliam utilitatem resultantem ex prædicta differentia obliquæ substitutionis ad directam militarem propter naturaliter debitum, quod potest retineri in restitutione fideicommiss.l.Stichum.§. aditio.ff. de solut. secus esset si iure directo ualuisset substitutio. cum Bart.simpliciter transeunt Pau.& Ias.& Alexan.& decisionem Bart. procedere dicunt, quando mater non possideret,aut mala fide possideret : quòd si bona fide, etiam quòd substitutio ualuisset iure directo,posset mater naturale debitum retinere. per l.si quid possessor. in §.iustus, cum gloss.ff. de petitione hęredit.& licèt Bart.loquatur inter dentes, & ineptè dicendo quòd secus esset &c. quia cui dubium quòd si non possideret, non posset retentione uti? tamen mens sua fuit facere differentiam, an mater possideat uel non : quia primo casu potest retinere debitum naturale : secundo non potest petere. hoc uoluit dicere Bartol. quod adhuc declara alio modo, ut hîc per Corn. in ultima columna.

273 Alia utilitas, † quia dandum causa conditionis implendę dari debet hęredi, non autem fideicommiss.l.qui hęredi.§.cum hæreditas.ff. de condit. & demonstrationib.ideò si substitutio est obliqua impleri deberet conditio in persona matris penès quam remaneret nomẽ hęreditarium, etiam facta resti-

restitutione, secus si substitutio ualeret iure directo: quia penès eam non esset nomen hæreditarium, sed esset extinctum per mortem filij, & sic impleri deberet in persona directò substitutę. ita post Ang. & Imol. uoluerunt hic. Paul. Castren. & Corn. in ult. col.

Contra prædictam conclusi. uidetur esse tex. no. & terribilis in l. is qui. §. fina. ff. de legat. præstand. 274 † ubi conditio prædicta implenda est non in persona hæredis instituti, sed in persona bonor. possessoris, qui per contra tab. impugnauit testamentum, ut apud eum sint commoda hæreditatis penès quē sunt onera. quę ratio, ut post Alex. Soci. & Ias. dicit hic Deci. in ult. col. uidetur militare etiam in fideicommissario, qui est loco hæredis, ut ff. ad Trebell. l. postulante, circa fin. ergo similiter in persona ipsius fideicomm. uidebatur cōditionem prædictam impleri posse.

Ad ista iura dantur multæ solutiones, & uarii intellectus per Alexand. in l. qui liberis, in §. hæc uerba. ff. de uulg. Socin. in d. c. cum hęreditas. Ruinum in §. & quid si tantùm. l. Gallus colum. x. & sequenti. & alios scribentes. ff. de liber. & posthum. Socin. in d. §. cum hæreditas, concludebat bonor. possess. in omnibus esse loco hæredis. l. ij. ff. de bon. possess. §. quos autem instit. eod. fideicomm. autem non ideò dandum hæredi causa conditionis implédæ hæredi. & non fideicommiss. dari debet. d. §. cum hæreditas. maximè, quia id esset contra mentem testatoris, qui prouidit de hærede & de fideicommissario; hęredi autem dari iussit. ex quo patet, eum intellexisse de hęrede, & sic de directò qui propriè & per prius talis est. ita intelligitur & procedit text. in d. §. cum hęreditas. sequuntur Mod. de Ripa in d. l. Centurio, colum. xix. sed in §. fin. d. l. is qui extraneus, scriptus hæres contratabulato testamento & auocata ab eo hęreditate nullo modo remanet hæres: ideò nimirum si coditio dandi hæredi in eius persona non est implenda, sed in persona illius, qui contratabulato testamento successionem obtinuit: ut postquàm sentit onus pręstandi relictum speciali personæ & exceptæ eonseruatum sentiat similiter commodum consequendi quod pro relicto habendo iussum fuerat hæredi dari. ita procedat ille text. prout uoluit etiam Alexand. in. l. qui liberis. in §. hæc uerba. ad fin. primæ colum. ff. de liber. & posthum. Curt. hic colum. penult. Ruin. in d. §. & quid si tantùm. colum. x. cum sequenti. & Galiaula in d. l. Centurio, colum. xxj. quam solut. refert, & non impugnat hic Deci. in ultima colum. licèt dicat se clariùs respond. cuius responsio non placet Curt. hic, licèt non dicat rationem, nec Galiaulæ loco præallegato. per text. d. §. fina. & pro ueritate, licèt illa conseruatio legatorum speciali ratione fiat exceptis personis, & prętor conseruarit legatum cum onere annexo soluendi alteri quod testator disposuit, hocque clarum sit, de hoc non querimus: sed cui soluendum & præstandum illud sit, & hoc non euacuat solutio Decii. Propterea dicendum est, quòd solutio Alexand. Socin. & pręallegatorum clara est, & tenenda. 275 † nec aliter secundum rectam, & naturalem rationem potuissent determinari illi casus, quàm ibidem sactum fuit per Iuriscōsultū in d. §. cum heres. quia hęres scriptus remansit adhuc heres post restitutionem, & testator uoluit dari hęredi, & de fideicommiss. per eum ordinato, non curauit, ut dixi; nimirum ergo si hæredi & non fideicommissario dandum esse ibi deciditur.

Sed in d. §. fin. contratabulato testamento ruente fundamento, omnia in testamento deposita corruere secundum punctum rationis debebant. l. Titia. ff. de inoffic. testamen. l. eam quam, infrà de fideicommiss. tamen speciali ratione per prætorem conseruata ibi fuerunt relicta exceptis personis, & exceptæ personæ relictum fuit si hęredi dederit contratabulato testamento & auocata ab hęrede scripto hæreditate: quum nullo modo remaneat hęres, nec grauetur onere pręstandi legatum prędictum, quod filium contratabulantem subire oportet. Nulla ratio suadet dandum hæredi causa conditionis implendę debere solui ei qui hæres scriptus fuerat: quum non remanserit hæres: nec subeat onus præstandi legatum, illud tamen præstandum & soluendum est secundum legem & dispositionem testatoris, qui id onus legato apposuit, postquàm est soluendum & præstandū. cui. n. potius dari & solui debet, quàm illi qui sibi dat & præstat legatum, & qui sentit onus legati speciali ratione conseruati? certè nulli, ideò bene subiungit ibi Iurisconsultus: idem esse, si Titio fuerit iussus dare; quia non Titiò, sed filio dari debet: ut postquàm prętor illum in uno grauauit cōpellendo ad soluendum legatum speciali quadam ratione releuetur in alio, ut sibi detur quod causa conditionis implendæ dandum est; cumque prędicto Titio dari non possit nec debeat, attento quòd omnia in testamento disposita (ut dixi) corruunt. Ideò decisio illa æquissima fuit & in ratione naturali fundata, ut eum sequantur commoda hęreditatis quem onera comitantur. iuxta. l. secundum naturam. ff. de reg. iu. & istud est quod uoluit dicere Iurisconsultus in d. §. fin. in ratione ibi assignata.

276 Alia est utilitas, † quia quemadmodum heres institutus auctoritate propria potest apprehendere possess. bonorum hereditariorum. l. cum heredes. ff. de acquiren. possess. Paul. hîc in ult. colum. etiam quòd in re certa fuisset institutus: quia absque incursu alicuius pœnę illam potest auctoritate propria accipere. ut per Bartol. in l. ex facto. ff. de hæred. instit. Ias. post alios. infrà de lega. in lege non est dubium. Dec. in lege fina. colum. vij. infrà de edi & diui Adri. Pichum in repetitione. l. in quartam, colum. ix. & sequenti. ff. ad legem Falcidiam. ubi Ripa colum. xxij. nisi possessio esset per alium occupata, ut ibi per eosdem, ita directò substitutus potest auctoritate propria possessionem bonorū accipere dicta lege Centurio, in fin. fideicommissa277 rius autem † id facere non potest, & ius sibi dicere ingrediendo absque consensu partis & interuentu magistratus possessionem rerum hæreditariarum, sed debet capere de manu hæredis mediante restitutione re uel uerbo sibi facta; ut dicitur in lege prima. ff. quorum legatorum. in lege facta. & in lege restituta. ad Trebellianum, & §. restituta.

 instit.

instit. de fideicommiss. hæred. aliàs possessio uitiosa esset. l. filiam fratribus. cum not. ff. ad trebel. tradit Dec. in consil. ccxlij. & alij in locis infrà alleg.

278 Quæ quidem conclusio † quòd hæres, & directò substitutus possint auctoritate propria possessioné prædictorum bonorū accipere, intelligi debet possessione uacante, aliàs nec hæres, nec directò substitutus, nec alius habens ius & titulum in re potest auctoritate propria possessionem apprehendere: immo tunc cadit à iure suo. l. non est dubium. C. de leg. l. si quis in tantā. infrà unde ui. l. extat. ff. quod met. causa. cum similibus. † quia possessor

279 in possessione sua defendi debet, nec ea priuandus est sine ordine iudiciario & causæ cognitione. l. si deserta, supra si propter publ. pensit. c. licèt episcopus, de preb. in vj. cap. in literis. de restit. spol. l. ij. §. qui à me. ff. de ui & ui arm. tradit latè Benedic. Capra in consil. lxiij. colum. fina. & quicquid dicat Ripa in d. l. Centurio. colum. xix. communis est quòd hæres uel directò substitutus accipiens possess. bonorum hereditariorum per uiolentiam expulsiuā uel ablatiuam cadit à iure suo, per iura præalleg. ut per Galia. in d. l. Centurio. colum. xvj. & xvij. Curt. hic colum. xvij. num. xlij. Alexan. Ias. & alios. in d. l. non est dubium. Benedic. Capram in consi. iij. col. fin. xxxij. colum. ult. & lxiij. etiam in ult. col. Dec. in

280 consi. 84. 243. 424. & 476. col. fin. † Possessio ergo apprehensa per fideicommissarium ante hæreditatem sibi restitutam uitiosa est. d. l. filiam. cum not. & l. facta. & l. restituta. ff. ad Trebell. & §. restituta. instit. de fideicom. heredit. & propter illicitam apprehensionem possessionis priuatur iure suo, ubi post aditam hæreditatem per hæredem id fecit, per iura præalleg. ita post Oldr. uoluit Dec. in con-

281 sil. ccccxviij. col. fin. † sed non est uerum, nisi etiam possessio fuisset, per hæredem apprehensa, & consequenter interueniret ex parte apprehendentis possess. uiolentia expulsiua uel ablatiua; & sic hæreditas esset adita & apprehensa possessio. sed uacante possessione, ut quia nondum per hæredem apprehensa, excusaretur à pœna priuationis iuris sui, & teneretur tantùm restituere possessionem hæredi, qui constituendus esset in possessione ipsorum bonorum. per text. in l. j. in princ. & in §. j. ff. quorum legat. Benedic. de Perusio siue Capra, & Decius in consiliis præallegatis. Iaso. in consil. cxlvj. lib. iiij. Dec. in l. fina. colum. xviij. ꝟ. de edicto diui Adr. & Moder. Taur. repet. in §. nihil commune. nu. xxvij. de acquir. possess.

282 Excusaretur tamen legatarius † & fideicommissarius à prędicta pœna priuationis iuris sui ubi accepisset possessionem rei post aditam hæreditatem & apprehensam possessionem ignorans probabiliter apprehensam possess. per heredem, ut quia id fecisset antequàm corpus defuncti traditum fuisset sepulturæ, quum non sit uerisimile hæredem ita citò & ueIociter accepisse possess. bonorum hæreditariorum: ut post Oldrad. scribit Deci. in dicto consilio. ccxlij. colum. fina. ideò isto casu teneretur restituere tantùm possessionem, & inde petere posset.

Sed nunquid filius simpliciter institutus in legitima possit unam rem hæreditariam pro ipsa legitima auctoritate propria accipere, & an cadat à iu-

283 re suo propter occupationem, † ponit in specie Pichus in repetitione. l. in quartam. colum. lx. & sequen. ff. ad. l. falcid. ubi concludit quòd non possit dictam possessionem auctoritate propria accipere: excusatur tamen à pœna priuationis iuris sui propter ius & titulum quem habet, etiam quòd possessio non esset uacās. quod est contra iura. s. alleg. & communes prædictorum scribentium sententias. & Pichum in specie damnat Ripa in d. l. in quartā. colum. xxij. & sequenti.

Aliud emolumentum & commodum haud le-

284 ue resultat ex prædicta differentia: † quia si obliquetur substitutio & efficiatur fideicommissaria deficiente fideicommisso per mortem puta fideicommissarij uiuo testatore contingentem, & substitutione in causam caduci deuoluta, & si non propriè caducata, quod solùm contingit deficiente relicto post mortem testatoris, ut infrà de caduc. tollen. l. unica. in §. & cum triplici. & in §. prosecundo

285 ubi Paul. Castren. † hanc differentiam existentem inter caducum & quasi caducum declarat, heredi tas remaneret penes matrem filij pupilli hæredem quondam fideicommiss. deficiens remanet penès institutum & grauatum restituere à quo relictum est, nisi adsit substitutus uulgaris uel quibus applicatur cum onere suo. l. si ab eo. ff. de usufruct. lega. §. pro secundo. & §. fin autem aliquid sub conditione. prēalleg. l. unicę cum notatis per Deci. in consil. cccxviij. & cccxxvij. Curt. iuniorem in consil. lxxxiij. colum. fin. & Alexandrinum in consilio xxiij. Sed si esset substitutio directa militaris caduca uel quasi effecta, hæreditas prædicta non remaneret penès matrem, sed deuolueretur ad proximiores militis testatoris, seu ad uenientes ab intestato, & illis deficientibus tanquàm bona uacantia ad fiscum, secundum Paul. de Castr. post Fulgo. infrà in ult. colum. & post Alexand. Ripa in d. l. Centurio, colum. xx. adducunt omnes text. in l. miles ita heredem, in principio. ff. de milit. testam. ibi, in testati causa locum habebit. & ibi, intestati heredi-

286 tas deferatur. ubi est text. apertius † quòd cessante directa militari causa intestati locum sibi uendicat. Intellige, nisi miles instituisset unum purè & simpliciter, alium sub conditione: quia cessante conditione cessat ademptio, & relictum ad eum pertinet à quo translatum fuerat; nisi aliud uoluerit testator. l. quòd si alij, cum lege sequenti. ff. de adimen. lega. ut post alios ibi relatos tradit Ripa loco præalleg. nec mirum, quia dicto casu non cessat nomen hæredis: ideò nec ab illo aut eius hærede aufertur relictum, ut hic per Paul. de Castro in ultima colum. quicquid dicat hic Corn. columna finali enumerans nonnullas alias utilitates ut per eum.

Reliqua tacta hìc per gloss. de tacita pupillari in uulgari contenta, quæ matrem non excludit, secus in pupillari contenta in compendiosa & reciproca: quia dicuntur expressę uerbis generalibus, ideò excludunt matrem, etiam quòd non sit substitutus frater pupilli: quicquid dicat gloss. ut hìc per Alex. & Dec. expedita sunt in superioribus. ubi uidistis etiam quòd hæ subtilitates hodie sunt pauci

pauci momenti propter clausulam uulgariter, pupillariter & per fideicomm. quę solet communiter apponi in testamentis,& pro apposita habetur,etiã quòd scripta nõ fuerit,ut dixi suprà.ideò hîc omit tam. solùm notate & diligenter signate glo. hic cir

287 ca fin.†ibi,non declaratur ex significatione uerborum.aliud esse in hac materia nostra substitutiones contineri ex uerbis,aliud colligi ex interpretatione legis. Quod optimè seruit ad id quod dixi in superioribus, quòd compendiosa dicitur quæ sub eom pendio uerborum continet plures substitutiones & difformia tempora. pupillaris enim & reciproca quamuis contineant difformia tempora ante aditam,& post aditam uidelicèt, hoc tamen colligitur ex interpretatione legis, & non declaratur ex significatione uerborum, prout contineri & declarari debet per compendiosam iuxta diffinitionem suprà datam.

Absolutis glosis & dictis Doct. in utili & solemni hac materia substitutionis, pro complemento interpretationis nostræ examinabimus nonnullas pulchras & utiles quæstiones in iudiciis sępe exagitatas.

288 Prima erit † utrum fideicommissum iniũctum filiis filiorum ualeat ac teneat? exempli gratia, ut res clariùs pateat & intelligatur: Si filii mei decesserint sine liberis, uel filii ipsorum filiorum sine liberis moriantur,uolo quòd successio & bona mea deueniant ad talem. utrum fideicommissum istius subsistat, & debeatur si filii filiorum sine liberis è uita migrarint? Ias.in d.l.Centurio,charta vj.dispu tat quæstionem,concludens cõtra Bart.prędictum fideicommiss.non tenere.sed ualde miror, quia secundum terminos quæstionis per eum formatæ & suprà relatę fideicom.ualidum est,& subsistit:quia quum non fuerit expresè iniunctum filiis filiorũ, sed impersonaliter dictum quòd bona deueniant ad talem,ut in dubio actus potius ualeat, quàm pereat,censentur grauati instituti sub duplici conditione alternatiua si ipsi decesserint sine liberis aut filii eorum,aut saltem grauata hæreditas & affecta onere fideicommissi ad quemcunque deuoluatur. ideò decedentibus filiis filiorum sine liberis bona testatoris ex fideicomm.prædicto debebuntur sub stituto,tanquàm sit tunc purificata conditio substitutionis. iuxta.l.legata sub conditione.ff. de condi. & demonst. & ab instituto uidetur relictum fideicomm. argum.l.si seruus, in §.qui margaritam.ff. de lega.j.& hoc uoluit Bar.in d.l.Centurio.colum. xj.uersic.quero ulteriùs. & clariùs hoc procederet quando fideicomm.expresè esset iniunctum filiis institutis.

Et quicquid dicat Ias. ista est uera & receptior scribentium sententia, à qua non est discedendum ut per Socin.in consi.ccxviij.char.prima lib.ij.omnes scribentes in d.l.Centurio.ubi Galaula fol.xxiiij.in tertia conclusione,& Ripa fol.x.& ita consuluit in terminis Curt.iunior.in consilio cxxxix.colum.penult.

289 Sed magna dubitatio est, † quando fideicomm. iniunctum fuit filiis filiorum, qui non fuerunt expresè bonorati, aut filij filiorum expresè grauati de restituendo,ut sępe fieri uidemus: & difficile est cognoscere,quę sit communis opinio. Bartol. loco præalleg. tenet, fideicommissum ualidum esse & subsistere; quia iniungendo onus fideicom. filiis filiorum in tacitum & necessarium antecedens illos honorare uidetur, eisdemq; relinquere.l.denique.§.interdum.ff.de pen.lega.l. ij. cum latè notatis.ff.de iurisd.om.iud.utque fiat interpretatio pro ualiditate actus. iuxta.l. quotiens.ff. de rebus dubiis,& defuncti uoluntas seruetur. Quam opinio. Bart. sequuntur Petrus de Anchar. Fulgos.Paul. de Cast. Angel.de Aret.Franc.Aret.Corn.Soci. & Guido Papę relati per Ias. Lanc.Galiau.& Ripam in locis præallegatis. qui Moder. sequuntur hanc opinio. Bart. tanquàm magis consonam uoluntati testatoris.idem facit Politus in d.tit.de compẽdiosa,charta penult.cum hac opin.transeunt etiam Ruin. in l.cum filio,char.iij.ff.de lega.iij. & Curt. iunior in consil.xj.

290 Contrariam opinionem † amplectitur ipsemet Bart.in consilio incipiente Andreas. quam partem similiter tenuerunt Richardus Malumbra, Raynde Forli. Alber.de Rosa. Anchar. Imol. Comen. & Alex.quos refert & sequitur Iason loco prællegato. eandem opinionem tam legendo quàm consulendo secuti fuere communiter & sæpius Imol. & Alexand.ut patet ex consiliis ibi per Ias. relatis, & per Aquens.in d.l.Centurio.col.pen. & in l. ex facto.in §.ex facto.ff.ad Trebel.& in d.l.cum filio,colum.iij.ubi dicit hanc opinionem contra Barto. ibi ueram esse & communem,neque esse ab ea recedẽdum; & ita in arduis causis sępe consuluisse. idem inquit & consuluit Dec.in consil.ccccxij.& latiùs Ias.lib.iij.in consi.xxv.ubi respon.arg. tenentium contrariam partem, & Curt.iunior in cõsil.cxxxix. Pro ista opinione plura adducuntur per Ias. & prædictos in locis alleg. suprà,sed potissimum fundamentum est in regula l.ab co.ꝟ.de fideicom.quem non honoraui grauare non possum.ad quam tamen multipliciter respon.tenentes contrariam partem, ut per Ruin.Bauceriam, Galiaulam, & Ripam in locis prællegatis,per Soc.iuniorem & alios Moder.in d.l.cum filio, in primis chartis.

291 Limita prædictam conclusionem † quando liberi liberorum cum qualitate masculinitatis mentionati fuissent. Censerentur enim tunc uocati, ideò grauari potuisse: ut per Deci.in consilio. ccl xx. de quo latè scripsi in l.j.C.de pactis.

292 Item, quando substitutio facta esset † ultimo decedenti sine liberis in bonis & hæreditate testatoris: quia censeretur factum reciprocum fideicommiss. inter liberos & liberorum liberos de uno in unum.l.Titia Seio. in §.Seia libertis.ff.de lega.secundo. quo casu cessaret dicta regula.l. ab eo. De quo uide Iaso. in consil.lxxxix.lib.j.& xxxv. lib.iij. Curt.iuniorem in consil.cxxxix.Paul. de Castr.in consil.xxxviij.dubium facit,in antiquis. Alexand.in consilio.xcj. libro primo, & in consilio.cxxxj.colum.fina.in quarto uolumine. & consilio. lxiiij.circa fin.libro quinto. Deci. consilio xxxviij. & alibi sępe. Alexand. Aretin. & Ias. in l. potest.ff.
293 de uulgar. Curt. plenè † de intellect. illius textus in §.Seia libertis.in lege penult.colum. quinta titu lo nostro.

Secundò quæro, † si testator dixerit: Si filius meus intestatus decesserit, Semproniuum substituo, quæ substitutio erit ista? uidetur quòd sit uulgaris, quæ non contioet fideicommissariam: quia uerbum substituo, adaptatur ad uulgarē tantùm, quæ non continet fideicommiss. ut per Bart. & communiter scriben. in l. Gallus. §. j. ff. de libe. & posthum. & Deci. hic in xij. columna. contrarium uerius est, quia est compendiosa, licèt non apponatur distributiuum quandocunquè, propter uerbum decesserit, quod habet tractum in futurum, ut dixi suprà in not. & tradit Dec. ē. in ix. col. & in proposito ē. formatæ quæstionis, est text. quem ibi ad hoc signauit Aret. in l. generaliter, in princ. ē. de instit. & substit. & Ias. in d. l. Centurio, col. xxij. in ij. conclusione Bart.

295 Tertiò quæro, † si testator dixerit: Si sine hærede decesserit, talem substituere, quomodo intelligatur hæc conditio de hærede? Curt. hic in ult. column. allegando Bald. in cap. primo de natura succ. feud. dicit perinde esse ac si dixisset sine descendentibus. De quo uidete Felin. in c. in præsentia, col. ix. & sequenti ubi Dec. xix. in ij. conclus. de probat. & uidetur de hoc esse text. apertus. in l. ex facto, in §. fina. ubi Doct. not. ff. ad trebell. aliàs enim illa conditio esset possibilis, quum hæredem extraneum possit quis semper habere, & latè tradit Dec. in consil. ccxciiij. colum. ultima.

296 Quartò quæro, † si substituerit testator alicui, si efficietur presbyter, an ualeat substitotio? Alexād. in consil. c. col. j. lib. iiij. consuluit quòd sic: & sequitur simpliciter hîc Curt. in ult. col. Sed contrarium dicit esse tenendum. Ias. in l. Gallus. in §. & quid si tantùm. col. viij. ff. de liber. & posthu. confirma per plura quæ scribit Parisius. in c. in præsentia, col. ij. & sequenti de proba.

297 Quintò quæro, † si testator substituit domū de Zabarellis puta, an omnes de domo uocentur ad successionem? Bart. in l. fin. C. de conduc. & procur. prædiorum fisca. lib. xj. tenet quòd sic, & sequitur hic simpliciter Curt. colum. fina. Addite Ias. & alios in l. fina. ē. de uerb. signific. ex quorum dictis potestis dictam conclusionem declarare, ut tamen proximiores tantùm gradatim admittantur ad bona, & si omnes dicantur substituti: ut dicit Bart. & probatur in l. peto. in §. fratre. ff. de legat. ij. de qua materia uidete Ludouicum Gozadinum in consil. xlv. & lxxix.

298 Sextò quæro, † instituí Titiū, & substitui Seium si studeret in legibus: an mortuo Titio ante aditam hæreditatem, Seius qui incœpit in legibus studere, admittatur ad successionem ex substitutione? inspecto cortice uerborum uidebatur quòd sic: cui enim conueniunt uerba, cōuenire debet & dispositio. l. iiij. in §. totiens, cum not. ff. de dam. infec. cum uulg.

Contrarium tamen dicendum est: quia conditio illa si studeret in legibus, cum effectu est intelligenda. l. prima. §. hæc autem uerba. ff. quod quisque iuris. Ita quòd perfecerit studium, & Doctor factus sit; quum de fine & effectu censeatur cogitatum, nec sufficiat fuisse in studio, sed bene & laudabiliter uixisse, & studuisse. secundum glo. in l. unicuique. C. de proxim. sacr. scrin. lib. xij. & ita cō suluerunt Dec. in consi. clxxvij. & Ias. in cons. clix. lib. iiij. idem uoluit Dec. in. l. si donatione, colum. fin. C. de colla. Confirmo, quia si pro implemento prædictæ conditionis sufficeret incipere studio incumbere, aut inter scholares uersari, facillimè eludi posset conditio de studendo per testatorem apposita: quia quilibet modico tempore, ut commodum aliquod consequeretur, id faceret: & sic elusoria redderetur dispositio testatoris: quod absonum est dicere. l. si quando. cum glo. ff. de lega. j. l. si prætor, ad finem principii. ff. de iudi. & l. fin. ff. ne quid in loco publ. ergo euitandum. uulg. l. nam absurdū ff. de bon. liber. & sic censetur plus dictum, quàm scriptum, sicuti in l. cum auus. ff. de condit. & demonst. Facit text. no. in l. nam & si parentibus. in §. j. ff. de inoffi. testam. ibi, non enim sufficit btem instituere, si non perseueret in ea. nihilominus ad tollendum dubitationem uidi aliàs fieri legatum uoius palatii illi de domo testatoris, qui primus efficeretur Doctor in iure ciuili. facit ad prædicta q̄ si pater donauerit filio libros conuenientes doctori, nisi ad doctoratum peruenerit, non ualet donatio, ut post Ang. & Alexand. tradit Deci. in l. si don. col. fin. C. de collat.

Septimò & ultimò quæro, testator institutis filiis suis casu quo decederent sine liberis, substituit Titium & suos: qui ueniant appellatione suorum hoc casu, & quomodò huiuscemodi substitutio intelligatur? suorum appellatio latè patet, & ipsa materia ssitatis, de qua in §. sui, institu. de hæred. qualit. & differen. in lege in suis. ff. de liber. & posthum. & in l. qui se patris, suprà unde liber. non est bene & specificè decisum in iure, ideò scribentes uariant, & secundum subiectam materiam accipiunt: ut per Bald. in lege prima colum. xx. infrà qui accus. Felin. in cap. de cætero, colum. fin. de testi. & in cap. cum dilectus, colum. ult. de accusat. Aret. in consil. xxxix. in facto. Alexand. in consi. xxvj. colum. ij. lib. v. & consil. xxvj. uolum. vj. & Barb. in repetitione. l. cum acutissimi, col. xviij. super uerbo posteritatem, infrà de fideicommiss. propterea, quando quis stipulatus est sibi & suis, quum materia cōueniat etiam hæredibus extraneis, & quis in dubio censeatur prouidere heredibus suis, ut in superioribus dictum est, tunc potius de hæredibus etiam extraneis, quàm de liberis & descendentibus intellexisse censetur: ut per Alexand. in consil. xxvj. colum. ij. uolum. v. & Dec. in consil. ccxvj. colum. ij. in casu quæstionis formatæ per gloss. fina. l. emancipata. suprà qui admitti de descendentibus intelligitur, ut ibi per Corn. & Alexand. in l. cum antiquioribus, colum. ij. infrà de iure delibe. quia ita loquitur. l. unica. infrà de his qui ante aper. tab. per glo. allegata in terminis quæstionis nostræ. Dec. in cōsi. ccij. col. fi. dicit intelligi debere de filiis & de descendentibus, allegando Alex. qui in cōsil. alleg. id noluit. idem uelle uidetur ipse Deci. in consil. cclij. col. ij. & sequenti, & Mod. repetē. in d. §. quidam rectè l. Gallus. in 20. col. cum sequē ti, nihil tamen allegant. Barba. uerò loco. ē. allega. post Bald. & Anch. uult quòd id uerbum ponatur ad differentiam extraneorum, qui nullo modo coniuncti

iuncti sunt, si casus contingeret, esset multùm ambiguus: maximè † quia in materia substitutionis fortissimum est argumentum, substitutio non loquitur de te, ergo &c. ut per Socin. in consi. cxvj. colum. vj. lib. iij. & Dec. in consi. ccxviij. col. ij. & ille qui uellet ex substitutione uenire teneretur probare pro fundamento suæ intentionis, quòd esset uocatus per dictam substitutionem: ideo ees esset multùm dubia, nisi haberentur aliquę coniecturæ de mente & uoluntate testatoris. Expedita Paduę Die. 10. Aprilis. 1549. in uiginti quatuor lectionibus à principio Quadragesimę usque ad finem.

Laus Deo.

SVMMARIVM.

Proœmium lectionum seu interpretationis præsentis.

1 *Præteritio quid sit. & nu. seq.*
Exhæredatio quid sit. ibid. & 7.

2 *Præteritionis defectum non tollit substitutio.*

3 *Legitima debetur filio iure institutionis, & quo iure, cur ac quomodo, & quando iure institutionis eam habere dicatur. & numer. sequenti. & 59. cum sequenti.*

5 *Testamentum inter liberos quomodo & qualiter sustineatur, si filius non habuerit legitimam iure institutionis.*
Tex. §. ex imperfecto. l. hac consultissima, suprà de testa. declaratur. ibid.

6 *Institutionis titulus quot testibus probetur.*

8 *Testamentorum ordinandorum primum præceptum est de liberis hæredibus instituendis, uel exhæredandis.*

9 *Irnerius glossator, qui authenticas in C. posuit, non habuit auctoritatem legis condendæ.*
Auctentica & Auctenticum differunt. Et de modo allegandi prædicta. ibid.

10 *Testamento rupto ex causa præteritionis uel exhæredationis legata & relicta conseruantur speciali ratione, ut seruetur uoluntas defuncti cessante ratione iniuriæ commissæ in institutione.*
Legatorum conseruatio, quæ fit per hanc constitutionē à uoluntate testatoris dependet. ibid.

11 *Auctenticum Iustiniani translatum fuit ex græco in latinum per indoctum, & rudem ac ineptū latini sermonis.*

12 *Rationes dubitandi & decidendi in hac auctent.*

13 *Auctentica ista quomodo se habeat ad l. C.*

14 *Ferro uiam aperit, qui per contraria transit.*
Bartoli mos in lectura cur sit incipere ab oppo. ibid.
Tex. l. filio præt. ff. de iniusto rupto, & c. an & quomodo sit hodie correctus. ibid.
Tex. præsentis aucten. an locum habeat in præteritione paterna. ibid.

15 *Fulgo. prudentiæ suæ nimis innitebatur, ideò sæpe meritò à Doctoribus reprehenditur.*

16 *Tex. §. aliud quoque capitulum, mixto fauore parentum & liberorum processit, & quomodo intelligatur. & nu. 20.*

17 *Præteritus cum insertione causæ legitimæ ab hærede probatæ, an excludatur à bonis per hæredem.*

18 *Præteritio cum insertione causæ quando dicatur exhæredatio.*

19 *Præteritus, quando est apposita clausula codicillaris in testamento uel habetur per apposita, tenetur restituere hæreditatem scriptis hæredibus detracta tantùm legitima.*

20 *Posthumo præterito an locum habeat hæc constitutio, & nu. sequentibus.*

22 *Posthumi ueniunt appellatione filiorum in dispositione legali.*

24 *Tex. l. ab intestato. l. si quis cum testamentum. & l. penul. de iure codicill. quomodo intelligantur. & nu. sequentibus. & 32. & 144.*

25 *Dubij ratione plura conseruantur, quæ aliàs non conseruarentur.*

26 *Circumscriptio est duplex, dolosa, & quæ fit re ipsa.*

27 *Glo. fi. l. iij. C. de inoffi. test. declaratur.*

28 *Tex. l. fi. ff. de hær. insti. optimè declaratur. & nu. seq. & 121. & 129.*

29 *Causa an præsumatur finalis, uel quando censeatur finalis, & nu. seq.*

30 *Baldi argumentum contra Bar. primum quod fuerit.*
Tex. l. cum mater. ff. de inoffi. testam. declaratur. ibid. cum seq.

31 *Iurisconsultum corrigere quandoq; Imperatorem non est hodie miraculum.*

33 *Tex. istius aucten. quòd legata non conseruentur filio, uel posthumo ignoranter præterito ampliatur, & limitatur multipliciter. & nu. seq.*

35 *Cogitare de aliquo, uel de remedio sibi competenti in specie uel in genere, an & quando idem sint.*

36 *Iudex cuius arbitrio committitur an uerisimiliter testator legasset uel donasset, si de liberis futuris cogitasset, ad multa debet respicere.*

37 *Matilda Comitissa de qua fit mentio per glossatorem nostrum, erat mater Otonis Imperatoris, & potens.*

37 *Tex. l. uxorem, in fi. ff. de manumis. testa. cum simil. declaratur.*

38 *Testamenta non solent esse iurata.*

39 *Pater plus diligit nepotes filiorum, quàm ipsos filios.*

40 *Titulus de leg. præstan. an & quomodo sit hodie correctus, & nu. seq.*

42 *Practicam querelandi contratab. & dicendi testamentum nullum, & num. 90. cum seq.*

43 *Contratabu. ius, & dicendi nullum an à pari procedant.*

44 *Querela inoffi. testam. cur non rescindat statim, sed expectetur sententia, secus in bonorum possess. contratabu.*

45 *Præteritus quare non teneatur soluere legata.*
Tex. l. ij. de leg. iij. & l. ab eo. C. de fideicom. declaratur ibid. cum seq.

47 *Forma, & modus apponendi causam in præteritione.*

48 *Legata hodie debentur, & conseruantur rupto testamento per querelam, & nu. seq.*

49 *Bar. quando super hac aucten. scripsit, non erat nouus miles, sed tandiu legerat, & alibi scripserat.*

50 *Dependentiæ argumentum, quod hic faciunt Docto.* quomodo

ne possis inde petere sibi debitum, censeturq; iuri suo renunciare.

119 *Legata in codicillis an conseruentur per hanc constitutionem.*

120 *Legata, quæ conseruantur per constitutionem de qua hic, utrum petantur conditione ex hac lege, uel ex testamento, & quæ utilitas resultet ex prędicta differentia, & nu. seq.*

123 *Instrumentum an & quando habeat executionem paratam,*

124 *Tadæus de Pepulis doctor Bononien. & dominus ciuitatis illam uendidit.*

125 *Legata per constitutionem de qua hic, non conseruantur quando præcessit aliud testamentum solenne, & nu. 129.*

126 *Testamentis duobus quis non potest decedere, & numer. 128.*

127 *Testatus pro parte, & pro parte intestatus, ex dispositione legis quis potest decedere.*

130 *Bar. quandoq; breuitate sequenti prolixitatem præcedentium dictorum compensauit.*

131 *Clausula codicillaris apposita in testamento rupto ex causa præteritionis, uel exhæredationis quid, & quantùm operetur, & nu. seq.*

132 *Hæredum institutiones conuertuntur in fideicom. per clausulam codicillarem. Et testamenta in codicillos, & nu. seq.*

134 *Text. l. eum qui ædes, de usucapion. quòd eadem res non debet diuerso iure censeri, multipliciter limitatur.*

135 *Testamentum hodie non rescinditur sub colore dementiæ, sed alio prætextu.*

136 *Clausula codicillaris tantum operatur quantum expressa repetitio legatorum ab intestato, et nu. 151.*

137 *Clausula codicillaris operetur rupto testaméto ex causa præteritionis.*

138 *Clausula codicillaris uirtus est, ut censeantur rogati uenientes ab intestato restituere hæreditatem scriptis hæredibus.*

139 *Codicillaris clausula hodie non operatur quò ad legata per constitutionem, de qua hic, sed quò ad institutionem hæredis tantùm, quam conuertit in fideicom. & nu. seq.*

141 *Clausula codicillaris concepta per uerba respicientia præsens, et futurũ, puta, si nó ualet uel ualebit, etc. operatur prædictam conuersioné institutionis hæredis in fideicom. quando præteritus reperitur posthumus. Et quid si testator diu superuixerit post natum posthumum, & non mutauerit testamentum. nu. 146. cum seq.*

142 *Aretinus audacter contra communem quandoque pedem firmat.*

143 *Sermo generalis nó includit illud, quod specialiter quis non dixisset, fecissetue.*

145 *Notarij sæpe ex capite suo, & ex generali consuetudine apponunt in instrumentis clausulas, quæ licèt cẽseantur appositæ de uoluntate partium propter generalem consuetudinem, tamen quia sæpe non intelligunt quid importent, contingit quòd eo casu non operantur.*

148 *Tacens quia scit ius suum saluum durare, sibi non præiudicat.*

149 *Verisimile non existens dicitur esse quadam falsitatis imago.*

150 *Obliuio non præsumitur in facto proprio, etiam de antiquo, quando est notabile, & magnæ importantiæ.*

In Authent. ex causa. C. de libe. præter.

BRutus est, sed in corpore unde sumitur, lógior uulg. §. Calimacus. Et secũdum Bar. & omnes scribẽtes continet materiam difficilem & profundam, & utilem, practicabilem, & quotidianam. In cuius interpretatione Doct. diuersimodè processerunt. Nos præmissis quibusdam pro necessaria intelligentia, & declaratione materiæ, ut melius & facilius omnia possint inueniri & uideri, Bartoli uestigia sequemur, qui fuit Dux & auriga noster, & qui magis ordinatè, quàm alii processit. & pro uiribus cuncta clara reddere nitemur pulchra utiliq; interpretatione hanc constitutioné exornantes. Vos autem diligenter oportet aduertere, quia sine me nihil potestis facere: siquis in me manserit, & uerba mea audierit, ille multum fructum feret.

In primis, quia omnis bona disputatio debet à diffinitione proficisci, ut sciatur quid sit id de quo disputatur, quemadmodum sæpe diximus: † uideamus quid sit pręteritio, & quid sit exhæredatio, de quibus hîc agitur. Pręteritio generaliter & specialiter sumitur seu largè, & impropriè ac propriè. Generaliter seu largè loquendo, & intelligendo, præterire est rem silentio inuoluere, nullamq; mentionem de aliquo facere, ut patet ex ipsa significatione uocabuli, & probatur in l. omnimodò, uersi. sin uerò pręterierint. C. de inof. testamen. Corn. I. in secunda colum. Aquens. in l. inter cętera, colum. prima. ff. de libe. & posthum. Et hoc frequens est tam apud Oratores, quàm apud historicos. Specialiter uerò ac propriè prout in proposito, & in tex. nostro accipitur, pręteritio est silentium non instituentis nec exhæredãtis in testamento eum in quo lex id fieri requirat. ita colligitur ex Barto. in l. iij. C. eod. in l. quidam. ff. de fideicommiss. dum declarat quis dicatur pręteritus. Bald. hîc colum. prima, & antepenul. Corn. colum. ii. Alexan. & alii in d. l. iij. Paria ergo sunt, dicunt Bar. Bald. & alii, non facere mentionem de filio, uel facere, sed non ad eum finem ad quem fieri debet, instituendo uidelicèt uel exhæredando, ut probatur in §. aliud quoq;. in auctent. ut cum de appellation. cog. unde hęc aucten. sumitur. & insti. de hęred. quæ ab intest. defer. in §. eadem hęc, ibi, liberis pręteritis.

Subiungit Imperator interpretando id uerbũ i. nec hæredibus institutis neque ut oportet exhęredatis, & in d. l. inter cætera. Et ideò quamuis in testamento fuerit filio facta donatio, relictum, legatum uel fideicomm. uel aliud etiam ultra debitam portionem alio iure, quàm institutionis, tamen dicitur

citur prçteritus tàm ſecundum iura digeſtorũ. quã ſecundum iura inſtitutionum,& nouiſſima auctẽticorum. Iuribus præallega. ac.l. ita tamen. §. qui rogatus. ff. ad Trebel. ſecundum Bar. Bal. Alexand. & alios in locis præalleg. & Dec. in conſi. 478. colum. prima. Et ſimiliter ſi fuiſſet ſubſtitutus alio in primo gradu hærede inſtituto diceretur præteritus,& uitiaretur teſtamentum. l. ex facto. §. Lucius. ff. de uulg. l. ſi filiusfam. ſubſtitutus. ff. de hære. inſtitu. & 2 per conſequens † ſubſtitutio non tollit defectũ præteritionis, nec uitium ipſius prçteritionis in primo gradu inſtitutionis commiſſum ex eo, ꝙ poſteà facta fuerit inſtitutio uel ſubſtitutio: ut poſt Rom. & alios ſcriben. ponunt Iaſo. in l. inter cætera. colum. ij. ff. de libe. & poſthum. & Dec. in conſi. 478. Nec mirum, quia ſubſtitutio facta eſt in ſecundo gradu & ordine hæredum, defectus autem inſtitutionis eſt in primo. proptereà ſubſtitutio quæ fit in ſecundo gradu non purgat defectum exiſtentem in primo, quum ex diuerſis non bene inferatur.

Filius ergo legitimam iure inſtitutionis habere 3 debet, aliàs teſtamentum nullius eſt ualoris, † uel momenti. d. l. inter cçtera, & præallegato. §. aliud quoque capitulum, ibi, nec ſi per quamlibet donationem legatum, uel fideicom. & §. exhçredatos, cũ glo. in auth de trien. & ſemiſſ.

Et uidetur mirabile quòd ſi filius inſtituatur in uno nummo, ualeat teſtamentum, agique tantùm poſſit ad ſuplementum legitimæ. l. omnimodò. & l. quoniã in prioribus. ℸ. de inoſ. teſtamẽto, aliàs teſtamẽtum nullum ſit, licèt relinquatur maior pars hæreditatis. ratio eſt in promptu, quia titulus inſtitutionis honorabilior eſt, d. §. aliud, ibi, optant honorari. l. filium. §. ſed ſi portio. ff. de lega. præſtand. ibi, pleniore honore. not. Pau. Caſt. in l. ſcimus. §. cũ autem. & in aucten. nouiſſima, column. prima, immo & utilior, ut per ipſum Pau. Caſt. in locis præallega. Iaſo. in d. aucten. nouiſſima, colum. 4. Alex. in d. l. inter cçtera, col. prima, & in conſi. 168. lib. v. Barb. pulchrè in conſi. 38. col. vj. lib. iij.

Nota tamen, quòd licèt filius inſtitutus in legitima non poſſit impugnare teſtamentum, tamen nõ tenetur ſubire onera hçreditatis, nec poteſt intentare beneficium. l. fina. ℸ. de edict. diui Adr. nec magis cẽſetur hçres quàm inſtitutus in re certa, quicquid dicat Barb. loco præalle. ut per Alexan. in d. l. fi. col. ij.

4 † Et ut intelligatis, quomodò & quando filius dicatur ipſam legitimam & portionem ſibi debitã habere iure inſtitutionis, ſciendum eſt, quicquid aliqui dixerint, & conſuluerit Fulgoſ. in conſil. 90. in q̃ône uerbum relinquo ad certam rem uel ſummam relictum, non importat inſtitutionem ſecundum communem ſcribentium ſententiam, ut plenè per Alexan. & Dec. in l. humanitatis, in primis colum. ſuprà de impub. per Alexand. & Aquenſ. in l. cogi in §. non omnis. ff. ad Trebellian. niſi fuerit relictum pro legitima uel falcidia: quia tunc ad inſtitutionem trahitur: quicquid dicat Alex. in conſi. 70. lib. ſecundo, contra quem eſt communis ſcribẽtium ſententia, quòd trahatur ad inſtitutionem, & intelligatur relictum, prout fieri ex neceſſitate iuris oportet, & ſic titulo inſtitutionis, ut plenè ꝑ Deci. reſpondentem motiuis Alexan. in d. l. humanitatis in ſecundo no. & pulchrè per Aquenſ. in d. §. non omnis, et ſubtiliter reſpon. ad tex. in d. §. aliud quoque capitulum, qui uidebatur probare contrariũ. & fuit Alexand. in d. l. humanitatis, colum. ſecunda, & per Are. in §. igitur quartam. inſti. de inoffic. teſtam. Idem eſſet quando poſt uerbum relinquo eſſet appoſita clauſula omni meliori modo quo fieri poteſt: ut poſt Paul. Caſtren. ſcribit Ripa in l. in quartam. column. 26. nume. 142. & Fulgoſi. in dicto conſi. 90. Quod tamen intelligite & declarate, ut ſubtiliter per Aquenſ. loco præallegato, ubi poſt Alexand. tangit non nullas alias limitationes, & ponit quoſdam caſus in quibus relictum intelligitur iure inſtitutionis, ut teſtamentum ualeat. Item limita ut per Iaſo. in l. cum ex filio, in principio, in j. col. ff. de uulg.

5 Limitate etiam prçdicta † in teſtamento condito inter liberos, quod non uitiatur ratione præteritionis: quum ſufficiat eiſdem quoquo titulo relinquere. l. hac cõſul. §. ex imperfecto. ℸ. de teſta. l. fi. ℸ. fam. erci. Sed communis ad oppo. extat, ꝙ hodie etiã in tali teſtamento requiratur titulus inſtitutionis propter generalitatem tex. in d. §. aliud. ut per Deci. in conſi. 105. columna. fina. quicquid dicat Iaſon in dicta aucten. nouiſſima. Cuius rationibus & fundamentis reſpon. Cur. in d. §. ex imperfecto, & Aquẽ. in d. l. inter cætera.

Fœdere tamen diſtinctionis concordari poſſunt opiniones, ut talis diſpoſitio non ualeat, nec ſubſiſtat tanquàm teſtamentum, ut hîc, & in d. §. aliud. & ita procedat communis Doctorũ ſententia, ualebit tamen ut uoluntas inteſtati, ita ꝙ iudex aditus in iudicio fam. erciſ. illam inter liberos ſeruare debet. d. l. fina. hoc modo procedat alia opinio. Et ita concludit & conſuluit Alexand. in conſil. 168. column. ſecunda. libr. v. Idque procedit etiam quòd liberi inçqualiter fuiſſent inſtituti: ut per Curt. & alios in d. §. ex imperfecto, cum aliis quç allegaui. ℸ. in d. l. precibus, quicquid dicat Deci. in conſil. 106. colum. ultima.

Alias ampliationes & limitationes tradunt Iaſ. Aquen. & alii in d. l. inter cçtera, & in auct. nouiſſima prçall. & dicemus. ℸ. loco ſuo.

6 Quot autem teſtes requirantur † ad probandum titulum inſtitutionis pro ualiditate teſtamenti ponit Dec. in dicto conſi. 105. ad fi.

Exhæredatio autem multifariam multiſq; modis ſumitur, diffinirique ſeu deſcribi poteſt, ut hîc ꝑ Bald. & Corn. prçallega. & per eundem Cor. in iiij. colu. propriè ſumendo ut in propoſito noſtro diffiniri ſic poteſt. 7 † Eſſe alicuius ex liberis ſeu parentibus inuitis ab hçreditate, quç ſibi ab inteſtato defertur per teſtatorem facta excluſio. ita colligitur ex Bal. Corn. & præalle.

Secundò prçmittite, quòd inter cætera, quç ad ordinationem teſtamentorum deſiderantur, principale ius eſt de liberis inſtituendis uel exhçredandis: 8 ne his prçteritis inutile ſit teſtamẽtum. † d. l. inter cætera, & inſtitu. de exhçr. lib. in principio, proptereà dicitur hîc & in §. aliud, ex cauſa præteritionis, uel exhæredationis teſtamentum fieri irritum.

Tertiò

9 Tertiò scitote † quòd Irnerius antiquus glossator ex corpore auctenticorum multa capita extraxit mirum in modum compendiosè ac breuiter, cum in corpore Iustinianus longus & diffusus nimium fuisset, & inseruit in C. prout ei melius conuenire uisum fuit. quæ capita appellauit auctenticas, quasi auctoritatem capientes ex illo libro unde sumptæ fuere. ipse enim Irnerius non habuit potestatem nec auctoritatem. l. condendæ.; ideo istæ auct. non arctant, nec sunt alicuius momenti, sed attēditur locus unde sumuntur. hinc est, quòd hîc & alibi reprehēditur Irnerius. in multis in quibus uariauit à corpore unde has auct. sumpsit, ut hîc p glo. Bar. & alios, & per Dec. & alios in auct. præterea, column. prima. C. unde uir & uxor. & liber ille nuncupatur auctenticum Iustiniani, ut per Bald. & mod. in procem. seu. char. prima: imperator tamen ipse non auctenticum, sed constitutiones, & leges appellauit, ut in rubr. de hær. & falci. & in fin. titu. Item in titulo de non alienan. aut permut. in prin. & de Belisario Vicario consulis in principio, & in ultima colum. l. ij. ȷ̄. de uet. iu. enucl. alii librum illum appellant nouellam, ut in c. secundo de test. uidete Corn. in auct. hoc amplius. col. ij. ȷ̄. de fideicō. post Bal. & Pau. Cast.

10 Quartò præmitto † quòd rupto testamento ex causa pręteritionis uel exhęredationis conseruantur relicta & reliqua ab institutione separata per dispositionem tex. nostri ex æquitate & speciali quodam respectu, magis quam per punctum rationis, ut defunctorum uidelicèt iudicia, & uoluntates adimpleantur, sustineantur & executioni demandentur. iuxta l. primam. ȷ̄. de sac. san. eccle. & ff. quē admodum testa. aper. l. omnimodò. ȷ̄. de inof. test. §. disponat. in auct. de nup. eò maximè ꝙ in legatis & cęteris capitulis cessat iniuria, quę in præteritione & exhęredatione consideratur, in puncto iuris omnia corruere deberent. l. prima. ȷ̄. titulo primo, l. Titia & l. cum mater. in fi. ff. de inof. testamento, l. cum principalis. ff. de regu. iur. c. cum Paulus, & c. principatus. quæstione prima. Bald. Pau. Alexand. Corn. Iaso. Cur. & alii hic in primis colum. Bald. in d. l. cum mater. Corn. ȷ̄. colum. vj. Dec. in l. sicut certi. colum. secunda, suprà de testam. mili. & in l. prima, colum. fin. ȷ̄. de contratabu. Ripa in l. fi. in 19. & 21. quæstione, ȷ̄. de reuocand. dona. in quibus lòcis præfati scribentes post Bald. hîc in prima col. concludunt, hoc fieri fauore uoluntatis testatoris conseruandę cessante ratione iniuriæ, quæ erat in præteritione uel exhæredatione.

Quintò & ultimò sciendum est, quòd multæ arduę difficultates quæ ingenia scribentium hic acri-
11 ter torserunt, † causatæ fuere ex ineptitudine sermonis legislatoris siue locutionis unde hęc auct. sumitur, quæ constitutiones fuerunt latinitate donatę per rudem aliquem & nudum elegantiæ latini sermonis. Vosq; pręmoneo, quoniam lectura Bartol. hîc ualde corrupta est, ut illum uideatis in l. filio præterito. ff. de iniusto rupt. i. ubi hæc repetit & castigatius loquitur, & in l. prima. ff. de iure codicill.

Non eget summario, quia breuissima & est summarium tex. auctenticorū. Diuiditur diuersimodè p Doct. aliqui. n. diuidunt in tres, aliqui in duas, ut hîc per eos, non est uis.

Casus figuratur in tube, & iuxta figurā uerbo-
12 rum, ut hic dicunt Cyn. Bar. Alber. Iaso. & alii. † rationes dubitandi & decidendi ad hanc constitutionem colligi possunt ex predictis. uidebatur enim ꝙ annullata institutione omnia deberent corruere, iuribus alleg. ȷ̄. in 4. euiden. Contrarium tamen decisum fuit. Ratio decidendi per specialem respectum cōseruandę uoluntatis defuncti in partibus in quibus filio non fuit irrogata iniuria.

Descendendo modò ad dicta Bar. pro declara-
13 tione & introductione inuestigandum † primò esse dicit, quomodo se habeat hęc aucten. ad l. C. & concludit habere se correctiuè reiecta opinione tenentium, quòd determinatiuè. Idem uult Anchar. in consi. 203. Ex themate. colum. fin. oppositum uerius uidetur, ut aliàs dicebam, uidelicèt. ꝙ ueniat seu habeat se confirmatiuè, additiuè seu determinatiuè & correctiuè. nam per primum dictum confirmantur iura antiqua uolentia propter præteritionem uel exhæredationem indebitè factam testamētum irritari, quod hîc confirmatur quantùm ad institutionem; ut hîc per Pau. Cast. & Corn. in prima col. Similiter uenit additiuè & determinatiuè ob id quod de insertione causę dicitur, ut uolebant illi quos Bar. damnat.

Nec refragatur quòd hoc non statuatur & decidatur per hanc aucten. sed per præcedentem, ut dicit Bar. Quia utraque sumitur à §. aliud quoque. ita ꝙ etiam ista potest uenire seq; habere additiuè & determinatiuè: ut hîc per Corn. & Cur. colum. prima. quamuis replicari possit, ꝙ licèt in corpore unde sumitur se habeat ad l. C. additiuè, & determinatiuè, hîc tamen secundum ordinem & insertionem Irnerii non est ista, quę se habet additatiuè, sed pręcedens.

Distinguendum ergo esset, an quęratur de constitutione auctenticorum, quomodo se habeat ad l. C. & tunc procedat opinio pręcedens, ꝙ etiam additiuè & determinatiuè. Aut de ista aucten. Irnerii hîc, & tunc procedat opi. Bar. quòd non uenit additiuè respectu causarum præteritionis uel exhęredationis, sed est pręcedens, quæ eo modo se habet. Correctiuè sine dubio uenit in secundo dicto, ut hîc uolunt Bar. Bald. Pau. Corn. Iaso. & alii, & licèt Fulgos. dicat quòd Irner. melius posuisset hanc auctēn. in titulo. ȷ̄. de inof. testam. quàm hic ubi materia exhęredationis tractatur, uerum tamen non est; quum melius cadat hîc, ubi agitur tam de exhęredatione, quàm de pręteritione: ut hîc per Pau. Cast. Cor. & Ias. in j. col.

14 Discussa dubitatione pręd icta. † Quia (ut inquit Bal. in l. precibus, col. vj. ȷ̄. tit. secundo.) ferro uiam aperit, qui per contraria transit: propterea Bar. hoc iter ingressus, more suo in difficilibus ab oppositionibus doctrinam incipit tradere. & in primis fortiter opponit de l. filio præterito, suprà alleg. ubi pręterito filio in potestate existente, & ob id rupto testamento, neque libertates competunt, neque legata debentur, ergo cōtra. Bar. hîc, & in d. l. filio char. prima prolixè nimis ac uerbosè articulum tractans per tres colum. & relatis opinionibus antiquorum

fædere

fœdere distinctionis prędictas opiniones nititur ad concordiã reducere:concludendo, hanc dispositio nem locum habere quantùm ad conseruationem legatorum & cæterorum in præteritione paterna scienter facta,quæ comprehenditur sub uerbo exheredationis largo modo intelligendo,prout est ex clusio quædam ab hæreditate.iuribus hîc per eum alleg.quia testamentum rumpitur quantùm ad institutionem heredis cęteris firmis remanentibus. Et sic corrigitur hoc casu d.l.filio preterito.secus in pręteritione facta ab ignorante,quo casu.l.filio. & iura antiqua remanerent incorrecta , ut hîc per eũ propter uarias & contrarias opin.scribẽtium,quas referunt Bar.Corn.Ias.& alii moder.in prima char ta,& Alex.in vij.colum.quum tot fuerint sententię quot capita,ut inquit Pau.Cast.in j.col. adeò ambi guus & pplexus redditus est hic articulus, ꝙ egeat decisione Imperiali secundum Fulgo. quem refert Ias.in ij.col.immo hoc dixit Bar.in d.l.filio , ad finẽ primæ colum.

Tamen communis est cum Bar.ꝙ hęc dispositio locum habeat.in pręteritione paterna à sciẽte facta ut hic per Paul.Castr.colum.ij, Alex.vij.Cor.iij.Ias. & Cur.ij.

Quæ opinio quatuor medijs probari potest:primum fundamentum est,cui non respondetur secũ dum Alexand.loco prçallega.fuit tamen Bar.hîc in prima colum. ut etiam aduertit Cur. Hæc constitutio procedit in exhæredatione facta sine causę inser tione,ut patet ex loco unde sumitur, dum inquit: causam inseri debere in exhæredatione & probari, postmodum in §.sin autem hęc obseruata , subiicit ꝙ si prędicta non fuerint obseruata, & sic causa nõ fuerit inserta,nullum pręiudicium fieri exheredato:legatum tamen & cętera in testamento ordinata & disposita sustineri.sed exhæredatio facta sine cau sa,& sic minus rectè & legitimè , habetur pro pręteritione.l.non putauit.§.non quamuis.ff. de contratab.cum allegatis hîc per Iasonem in iij. colum. ergo præsens aucten.uendicabit sibi locum & procedit etiam in dicta pręteritione.Ignæus Vltramõ. hic in 12.uersi.in uersi, ad alium fundamentum respon.negando quòd de iure nouissimo auctenticorum exhęredatio sine causa habeatur pro præteritione,quę requirit causę insertionem.d.§.aliud quoque.quod est contra communem opinionem Doct.uolentium in pręteritione paterna nõ requiri insertionem causæ,ut patet.in.ll.de ea loquentibus,sed tantùm in præteritione materna . & quod dicitur in d.§.aliud,de causa inserenda & probanda,intelligitur secundum gl.ibi & Doct. in aucten. præcedenti,& in §.fi.insti.de exhęr.libe. in pręteritione lineę maternę.

Secundò pro eadem communi opin. facit . quia ut hîc in secunda colum. probat Bar.quem sequuntur communiter scribentes,suprà allega.pręteritio patris scienter facta,exhęredatio censetur largo mo do.i.exclusio ab hęreditate testatoris tacitè secundum uoluntatem illius facta.ex quo succedit uulgata regula,ꝙ de stricta significatione ad latam extensio licita est ex rationis identitate.glo.in auth.ut hi qui oblig.hab.plu. res min.in uerbo curationẽ, cum aliis quę cumulaui in l.prętor.ff.de regu. iur, quamuis ergo tex.§.aliud quoq;,loqueretur in exhæredatione,ad pręteritionem tamẽ extenderetur, ut hîc per Cur.

Respon.potest, hoc non esse uerum in proposito nostro ubi de pęna priuationis bonorũ legatorũ agitur:quando enim materia correctoria est & pœnalis non fit dicta extensio,ut per Dec. in c. transla to in prima lect.col.j.de constit. & per alios in l. si constante,solu.matrim.nisi dicas non agi hîc de ali qua pœna .

Tertiò facit regula per quam arguitur ab ęquiparatis,iuxta glo.in l. si quis seruo,suprà de furt.cum aliis quę plenè citaui.ff.de reg.iu. in l.prętor bono rum.& ꝙ prædicti casus sint ęquiparati , probatur in §.eadem.insti.de hær.quæ ab intest.

Respon.ꝙ non sunt ęquiparati per modum regulæ.ut requiritur,quemadmodum plenè scripsi . in d.l.prætor. Nisi replices,immo casus prędictos esse ęquiparatos per modum regulæ in ll.antiquis, ut quemadmodum rupto testamento ex causa exhęredationis corruebant legata & non pręstabantur.l.Papinian.§.penultim.& fina.ff.de inoffic. testamen.ita eo facto irrito ex causa pręteritionis.d.l. filio præterito.

Quartò probatur in d.§.aliud quoque,aliter inducendo.generaliter enim loquitur,primò de præ teritione paterna,dum ait,non licere patri uel matri liberos pręterire aut exhęredare.unde quũ prin cipium constitutionis generale sit, tota constitutio generaliter intelligi debet.l.regula. §. primo eũ ibi no.per Bar.ff.de iur. & fac.igno.& per Dec. in cõsi. 502. ideo licèt exceptio inde tradita de insertione , & probatione causę legitimæ solùm loqueretur de exhæredatione uel pręteritione materna,nihil obstat considerato principio generali . Et licèt uersi. sequentes fortè de exhęredatione solùm loquãtur, tamen decisio illa generalis de conseruatione legatorum ad pręteritionem paternam, de qua in principio fit mentio,trahi debet,secundum Cor. hîc in v.col.& sequitur simpliciter hîc Cur. quamuis de Cor.non faciat mentionem.

Disputando respon.potest,quòd ibi uerbũ pręterire refertur ad lineam maternam,ut ibi per glo. in uerbo præterire.sed est destruere illum tex.in generalitate sua.ideò aliter & realiter magis respond. ꝙ licèt tex.in principio loqueretur de pręteritione paterna,tamen dum posteà conseruationi legatorũ prouidet,non loquitur de præteritione , sed de exhęredatione,ut ostendit tex.in uersi.sin autem obseruata,ibi,nullum exhęredatis liberis fieri pręiudi cium.ita ꝙ conseruatio legatorum & cęterorum ca pitulorum non fit generaliter,sed quando testamẽ tum corruit ratione exhęredationis .

Eapropter in uia disputationis defendi posset opinio Fulgo. & Imolę contraria opinioni Bar. & communi,quia in constitutione unde hęc sumitur mens & intentio legislatoris fuit diminuere potestatem exhęredandi liberos,filijsque in hoc fauere ne passim & indistinctè possent à parentibus exhęredari aut pręteriri, & à bonis maternis ea uia excludi. si intelligeretur etiam de præteritione paterna,filius præteritus esset hodie deterioris conditio nis quàm olim,ut ostendit d.l.filio,ergo &c. secũdò,

dò, quia hoc modo intelligendo minus corrigitur lex antiqua, uidelicet d. l. filio, ergo talis intelligentia tenenda est & amplectenda. l. præcipimus, in fi. ff. de appellat. cap. cum dilectus, de consuet. tradit Dec. in consi. 281. columna. iij.

25 † Propterea dicebat Fulgosi. qui sapientiæ suę nimis innitebatur, hanc opinionem esse ueram prout Deus est in cælis. sed Paul. Castren. Corn. & Iason. dicunt eum loqui sine intellectu: & propterea non est recedendum à conclusione communi: pręcipuè ob primum fundamentum reale, & fortissimum.

Secundò, quia hęc pars tendit ad conseruationem testamenti quantum ad legata, & alia in eo disposita præter institutionem: ideò tenenda. l. pars. ff. de inofficio. testa. & c. fi. de re iud. Defunctorum. n. uoluntates exequi pium est. §. si uerò expressim. in auct. de hęr. & falc.

Tertiò per tex. in d. §. sin autem hęc omnia, in aucten. ut cum de appel. cognos. qui loquens de testamentis liberorum, expressè conseruat legata & reliqua capitula testamentorum rupto testamento ex causa preteritionis quemadmodum & ex causa exheredationis: sicut subiungit, superius dictum est. & sic uult q. in testamentis parentum fiat conseruatio legatorum & cæterorum, siue testamentum corruat ex causa exhęredationis siue ex causa præteritionis. secundum quam inductionem erit ibi casus pro opinione communi, ita q. non egebit alia imperiali decisione: quicquid dixerint Bar. Fulgosi. & sequaces.

Nec est uerum q. dispositio. §. aliud quoq;, fauore filiorum facta sit, ut dicebant tenentes contrariam

26 opinionem, † quandoquidem mixto fauore parentum & liberorum processerit: ut per Bartol. infrà in tertia column. in uersicu. ex quibus uerbis. Et patet ex principio dicti §. aliud, ibi, quarum aliquæ nec dignæ nobis ad ingratitudinem uisę sunt, aliquæ uerò, quum essent dignę prætermissæ sunt: quas hac l. comprehendi ordinauimus. & expressè id ibidem dicitur in penultim. column. in uersicu. hęc autem disposuimus. & in §. cęterùm. quod etiam patet, quia rupto testamento ex causa exhęredationis, legata & fideicommissa. (ut dictum est) non pręstabantur, quæ tamen hodie fauore ultimæ uoluntatis conseruantur per illam institutionem. Et licèt in dubio tex debeat intelligi, ut minus corrigatur, quàm sit possibile, tamen hîc, ut ex prædictis apparet, sumus in claris, in quibus nō est opus coniecturis. iuribus uulg.

27 Iuxta prędicta cadit no. & pulcher articulus: † si filius non fuerit institutus, nec exhęredatus, sed præteritus inserta causa ingratitudinis filii in testamēto inde probata per hęredem, an possit à bonis & hæreditate patris per hęredem repelli? Iason hîc in tertia column. post Ange. & Pau. Castren. hîc in quinta colum. concludit q. sic, per tex. in d. §. aliud quoque. quem strictius ad hoc probandum inducit hîc Cur. in x. column. & fuit opinio Bar. ff. in ij. quęstione in primo membro, ibi, nisi causa præteritionis. Et idem tenuit Corse. in singu. in uerbo ingratitudo, ultimo. & Lance. Galiau. in l. Gallus, in §. & quid si tantum, column. 12, numer. 48. de liber. & posthum.

21 Sed communis est ad opposi. quia quum non sit seruata forma legis, testamentum est ipso iure nullum, ut plenè per Alexan. in aucten. præcedenti, colum. penultim. & fina. Bald. pulchrè hîc in iiij. colum. Corn. etiam hîc colum. 17. & sequenti. Socin. in d. § & quid si tantum, column. secunda, & Curt. sibi contrarius in aucten. præcedenti, col. ij. Et ista opinio est communior, mitior, & benignior, ergo amplectenda. iuribus uulgan. Et text. in §. aliud, allega. per tenentes contrariam opinionem non probat, quia procedit in exhæredatione paterna, non in præteritione, & inquantum loquitur de præteritione cum insertione causæ, loquitur de pręteritione materna, ut ibi per gloss. & Doct. prætall.

28 Et si dicas, † quando causa est inserta in testamento, exempli gratia: prætereo, quia me uerberauit, aut alia affecit iniuria: in effectu est exhęredatio: l. iij. cum ibi no. suprà eod. plenè Alexand. suprà in aucten. pręcedenti, in secunda colum. Respond. potest, tex. illum intelligi, quando uerba sunt priuatiua hęreditatis, aliàs secus, ut per Soc. & alios in locis. ff. alleg.

29 Si tamen † clausula codicillaris apposita esset in testamento, uel quum sit de solitis apponi, ut hîc per Bald. in iij. columna, sicq; haberetur pro apposita. iuxta ea quæ dixi in l. precibus. C. de impube. institutio conuerteretur in fideicommiss. & sic filius præteritus hæreditatem scriptis hæredibus restituere teneretur. l. Scęuola. ff. ad Trebellian. detracta tamen legitima hoc casu, per ea quę dicam infrà in x. quæstione Bartol. & tradit Deci. in consilio. 310.

Limitatur, & restringitur prędicta conclusio,

30 † nisi ipsi filio præterito aliquid fuisset quo quo titulo in eodem testamento relictum, quia tunc probata per hęredem causa Ingratitudinis in testamento inserta, remaneret testamentum firmum. quum enim testamentum in quo filius in potestate olim erat pręteritus aliquo ei relicto quo quo titulo firmitatem sortiebatur, agique solùm poterat ad supplementum legitimæ, si ingratus non probaretur. l. omnimodò. & aucten. nouissima, suprà de inofficio. testamento. Ita hodie si filius pręteriretur cum legitima causa in testō inserta, & per hęredem postea probata, subsisteret testamentum in quo fuisset relictum aliquid filio quo quo titulo, secundum Corn. hîc in sexta columna, ponderantem ad hoc text. In dicto §. aliud quoque, ibi, nec si per quamlibet donationem, uel legatum cum limitatione inde tradita, hoc (inquit) respectu adaptatur illa exceptio ad præteritionem paternam. Ex quo infert. l. omnimodò. & aucten. nouissima, prællega. non esse ex toto correctas, sed procedere etiam hodie in filio in potestate præterito, cui aliquid relictum fuit. Et hunc intellectum dicit Corn. uerissimum ad illum tex. ut quantùm fieri potest, euitetur legum correctio, ut fieri debet, quemadmodum suprà diximus.

Sed prędicta limitatio non est uera nec tenenda nam intell. Corn. ad §. aliud quoque, est contra iura

& communem, immo omnium conclusionem in auctẽ.nouissima.in l.omnimodò,& in aliis locis, suprà alleg. uolentium hodie non sufficere legitimam filio dari alio iure & titulo, quàm institutionis,ut.s̄.dictum est, & φ aucten.nouissima, & l. omnimodò,oppositum uolenta, sint hodie correcta.uerus enim & sanus intellect.d.§.aliud quoq;, alius est,quàm ille quem Corn. sensit,uidelicèt φ non liceat parenti liberos preterire uel exhæredare, nec si per donationem,legatum,fideicommissum, uel alium titulum filiis dederit debitam portionẽ, idest posito & concesso quòd dedisset: & sic uerba illa nec si,exponi debent, id est quamuis dedisset; nisi forsitan ingrati probentur filii. tunc enim id liceret facere, & sic possent preterire uel exhæredari, etiam φ non acceperint relictum.ita secundum uerum sensum uoluit ibi Imperator dicere.

Et exceptiua nisi forsitan probabuntur ingrati; ibi adiecta,ut iam diximus,non refertur ad omnia superiora, sed tantùm ad immediatè præcedentia de exhæredatione quemadmodum indicant & declarant sequentia, quæ de exhæredatione loquuntur;φ non liceat parenti liberos exhæredare ,nisi causa in testamento inserta, & per hæredem probata, & quòd causa sit legitima, & de enumeratis ibidem.

Vel si uis loqui & intelligi de præteritione, dico φ loquitur de preteritione materna,ut ibi per glo. non autem de paterna:quia tunc corrigeretur d.l. inter cętera, quæ correctio quantùm possibile est euitari debet,ut dictum est.s̄.Conseruat etiam ad intelligentiam & declarationem prædictorum,quę dicentur.j̄.in j.q.Bar.

Successiuè & secundo loco principaliter Bar.hîc & in d.l.filio,formauit aliam oppositionem, tractãdo an dispositio ista locum habeat non solũ quando preteritus fuit filius iam natus,sed etiam quando præteritus est posthumus. & est unus † ex difficilioribus articulis, qui hic examinentur nec ullatenus omittendus,necessarius.n.est.

21 Vt clarè & distinctè procedamus, ex dictis Bar. ut ipse nobis ostendit in uers.quid dicemus, colliguntur duę conclusiones examinandę & enucleandę. Prima est, φ dispositio istius aucten.nostrę in quantùm legata & cætera contenta in testamento pretor institutionem conseruat,procedit etiã quando filius posthumus scienter præteritus fuit,& cõsequenter correcta sunt omnia iura antiqua, quæ contrarium disponebant.

Articulus est disputabilis, ut patet ex adductis hic p Corn.& Cur.in secunda charta.Cõmunis tamen opinio glossatorum.& Docto.est cum Bar.ut dicunt hic Pau.col.iij. Alex.x.Corn.vj.Iaso.& Cur. iiij.Corn.in consi.195.lib.j.& Parisi.consili.lxiij. lib.secundo.

Hæc conclusio probatur primò sic: istius aucte. dispositio locum habet in exhæredatione largo modo sumpta,& sic in exclusione ab hæreditate testatoris tacite & sine insertione causæ facta, quę pro preteritione habetur:ut per Bar.s̄.in ij.col.uersi.Nunc ad quæstionem,cum quo transeunt ibi alii Doct.ergo in posthumo scienter præterito,& sic sine insertione causæ.

22 Secundò,quia hæc constitutio loquitur de filiis quorum appellatione in dispositione legali,† ut in proposito nostro,ueniunt etiam posthumi de proprietate sermonis.l.etiam, & l. nomen filiorum. ff.de uerb.signi.& l.si quis filiabus.in fi.ff.de testa. tut.Alex.hic col.x.Corn. vj.Benedic.de Perusio in consi.35.Soc.in consi.150.alias 301.secundum ordinem continuatiuum in ij.uol.Ias.in l.qui filiabus ff.de leg.j.Moder.io d.§.nomen.

Tertiò, quia incogniti & sic posthumi non debẽt esse melioris conditionis,quàm nati,& sic quã filii iam nati.l.maximum uitium,in fi.s̄.co.l.ij. in fin.C.de anno.ciuil.lib.xj.non obstante preteritione uel exhęredatione filii iam nati conseruantur legata & reliqua capitula testamenti, ut uisum est, ergo pariformiter conseruabuntur non obstante preteritione posthumi.

Quartò, quia pręsens constitutio in quantũ prouidet conseruationi legatorum fauorabilis censetur & extendenda, ut in 4. euidentiali uisum fuit, ergo &c.

Quintò,quia in preteritione posthumi scienter facta,eadem est ratio, quæ est in preteritione filii iam nati,& conseruandis legatis,ut seruetur uoluntas testatoris,ut hic per Bartol. in quarta column. & ista est ratio, ergo eadem iuris dispositio. iuribus uulg.

Ad argumentum contrarię partis ex prędictis satis patet solutio,maximè ad urgentiora, ut φ cõstitutio ista non loquatur in posthumo,quia non cõueniunt uerba,quum non possit committere causam ingratitudinis inserendam in testamento.& φ habentia dependentia ab aliquo,eo ruente pereũt. Nam ex quo loquitur de filiis, satis etiam uidetur loqui de posthumis,qui ueniunt appellatione filiorum,& qui non debẽt esse meliores conditionis, quàm sint iam nati,ut diximus:& licèt non conueniant uerba legis de insertione causæ, conueniunt tamen uerba de exhæredatione sine causa facta,quę pro præteritione habetur, ut dixi: ideò conuenire etiam ipsa dispositio,maximè, quum dispositio fauorabilis censeatur,ut uoluntates defunctorũ quãtùm fieri potest conseruentur. Vel etiam aliter potest respon.φ dicta uerba est causa, sunt uerba litterii,qui non habuit auctoritatem.l.condendę,ut dicit.s̄.Bartolus.

Ad rationem de dependentia respon.φ nõ concludit de necessitate,nec est semper uera, ut.j̄.per Bar.in 6.col.dum citat l.nam similes. & præcipuè non procedit in proposito nostro rationi præassignatæ.patet,quia rescisso testamento per querelam legata & reliqua ab institutione & capite testamenti dependentia conseruantur per hanc constitutionem speciali quodam respectu,ut diximus.s̄.ergo ratio dependentię non attenditur,ut hic per Curt. etiam in 4.col.

Labitur tamen Bar.hic in 3.colum.in uersi.prętereà sicut olim, arguendo de titulo de lega. præstand.iuncta.l.prima.de contratab.ad quæstionem nostram,ut aduertit Cur.hic in 4.colum.quia titu. de lega. pręstand. non loquitur in posthumo, sed in filio emancipato,qui à prætore tantummodò cognoscebatur. per quam agnitionẽ cõtratabulando testa-

testamentum legatarios damno & iniuria afficiebat propterea pretor ex equitate quadam coniunctis personis legata conseruabat.quę ratio cessat in posthumo,qui de iure ciuili est cognitus, ut clarissimi iuris est.propterea praterito filio in potestate non habet locum dispositio pratoris, de qua in titulo de lega.praestand.tex. est clarus qui rationem assignat in l.si is qui in potestate.ff.de leg. prestan. latè tradit Deci.in l.prima in tertio nota. suprà de contratabu.& ita uoluit ipse met Bart. infrà in iiij. opposi.

Non obstat argumentum Bar.de bonor. possess. contratabu.quæ datur posthumo, ergo locum habeat dispositio pretoris, de qua in dicto titulo de lega.prestan.quia contratab.datur etiam filio in potestate,& tamen non habet locum titulus de lega. prestan.d.l.si is qui.& l.j.in fine predicti tituli nihil facit,quia loquitur in posthumo legatario, non in posthumo herede.

Saluari tamen posset Bar.uno casu in posthumo filii emancipati uidelicèt, qui filius uiuo patre suo decessisset. secundum quosdam tamen ea non est mens & intentio Bar.qui loquitur de posthumo ipsius testatoris,ut patet per.l.primam de contratab. per eum alleg.

23 Secunda conclusio Bar.†Dispositio istius nostrę constitutionis legatorum & cæterorum capitulorū conseruatiua locum non habet in pręteritione filii posthumi ignoranter facta. hic articulus prolixus est & dubius.Corn. Iason, & Curt.post antiquos latè eum examinant, & pariter Bart.& alij in repetitione. d. l. si unquam in 19.quæstione, intrà de reuocan. donation.

Pro ista conclusione,Bar.hic sex facit argumēta, sexq; mediis mouetur. primò,quia in corpore autenticorū non fit mentio de posthumo,uelle ergo dicere constitutionem eum comprehendere, est loqui sine l.contra tex.§.de colla.l.illam.

Secundò per id quod in simili dicitur in l. sicut certi,cum l.sequenti.§.de testam.mili. ubi exclusio filii ab hæreditate ignoranter facta, etiam à milite eidem non nocet, ergo pariter non debet teneri ad legata facta per testatorem de posthumo non cogitante.

Tertiò per d.l.si unquam, ubi donatio inter uiuos,quæ maiori nititur firmitate reuocatur per superuenientiam liberorum de quibus testator non cogitauit,multò ergo magis reuocabuntur legata, quę minori nituntur robore:quum debilius sit ius ultimæ uoluntatis quàm contractus, qui nititur cōsensu duorum sine quo non dissoluitur.l.prima. l. ab emptione.ff.de pact.l.sicuti. suprà de action. & obligation.secus in testamento & ultima uoluntate.l.si quis in principio.ff.de lega.iij.l.iij. in fine de adimen.lega.

Quartò per §.fina.cum gloss.l.tale pactum.ff. de pact.ubi id seruandum esse dicitur,licèt non sit statutum,quod uerisimiliter dispositum fuisset, si de hoc quęsitum extitisset.sed non est uerisimile,uult dicere Bart.si testator sciuisset se filios suscepturum quòd fecisset tot legata.argumento.d.l.si unquam, ergo &c.

Quintò mouetur Bar.per tex.l. cum acutissimi,& l.cum auus,per eum alleg.sed est potius probatio argumenti precedentis,φ non sit uerisimile testatorem uoluisse proprię proli & sanguini preferre extraneos.

Sextò mouetur per l.pe.ff.de iu.codicil.in uersi. non etiã posthumus,& in ultima parte.l. ubi posthumus de quo non fuit cogitatum nō tenetur pro parte sua ad legata in codicillis facta. Et pariter filius iam natus, quem testator solùm sibi futurum successorem putabat:quum alter simul successerit, ad legata pro dimidia tantùmmodò tenetur, modò sint talia legata,quæ pro parte possint prestari, aliàs nullatenus tenetur.

Septimò & ultimò facit tex.in §. sin autem hæc obseruata non fuerint.in corpore unde hęc sumitur in rationibus ibi assignatis,quæ adaptantur ad pręteritionem factam à sciente dum Imperator inquit,ne liberi falsis accusationibus condemnētur, uel aliquam circumscriptionem in parentum substantia patiantur:ut per ipsum Bar.§. in pręcedenti contrario ad fi.secundę colum.cum sequenti.prima enim ratio respicit exhæredationem uel prȩteritionem eum insertione causę non uerè factę,quę non cadit in pręteritione posthumi, qui nō potest committere causam in exheredatione uel praeteritione inferendã:ut patet ad sensum .secunda respicit exhæredationem uel preteritionem factam sine insertione causæ scienter tamen, quia uerbum circumscriptionis,dolum includit,ut hic per Bartolū in iij.colum.

Contrariam opinionem tanquàm uerioré post Signorol.de Homodeis,& collegium Mediolanen. tenuerunt Alex.& Corn.col.8.& duobus sequentibus latè articulum tractantes.pro qua opin.Cor. facit sex fundamenta.Ripa prȩalle.post scriben. hic decem,si omnia quę dici possent uellem adducere, & discutere,charta Chrysippi opus esset, & cū Persio Satyrico possem dicere.

Depinge ubi sistam
Inuentus,Chrysippe tui finitor acerui.

Propterea omissis leuioribus referemus urgentiora fundamenta scribentium in hoc articulo.

In primis pro hac parte stringit tex.in l. iij. cum glo.fin.§.de inoffi.testam.dum uult.l. illam locum habere,etiam si extraneus simul institutus sit cum aliis filiis:superuenientia igitur filii de quo nō fuerat cogitatum tempore testamenti,non facit, ut reuocetur portio extraneo data, similiter non debet tollere legata in testamento etiam extraneis personis facta.

Secundò stringit.l.fina.ff.de heredi. institu. & l. cum mater.ff.de inofficio.testamento,ubi non obstante pręteritione ignoranter causata præstantur legata,quę irritata institutione conseruantur. Nec secundum Cur.hic colum.v. predictis iuribus satisfacit solutioni Bar.φ quando institutio tãquàm erronea reuocatur,legata in testamento conseruentur,quum error circa institutionem tantùm fuerit, non circa legata secundum Bar. & consequēter ex quo in legatis adest uoluntas testatoris conseruentur,aliàs secus:ut in proposito nostro. Quia uidetur à ueritate alienum, φ in legatis adsit uolūtas testatoris:quum non teneat cōsequētia : testator uo-

luit grauare heredem in secundo testamento per eum cõdito, institutum: Ergo & institutum in primo magis dilectũ: quinimmo cõstat de cõtraria uoluntate, quũ in primo nõ fecerit illa legata, quę inde facta leguntur in secundo. Ergo patet ꝙ nõ uolebat ita grauare institutum in primo, sicut in secundo, & tamen talia legata conseruantur.

24 Stringunt etiam † contra Bar. l. ab intestato, & l. si quis cum testamentum nullum. ff. de iur. codicil. quæ contrariari uidebantur. l. penultim. eiusdem tituli. dicitur enim in dictis iuribus, quòd legata facta in codicillis à uenientibus ab intestato relicta natiuitate posthumi non reuocantur. per quę iura in hanc partem inclinauit. hîc Alexand. immo fortiùs, consulendo concludebant Signorol. Homodeus, & Mediolanense Collegium per opposit. faciendam esse distinctionem, & conseruationem legatorum potius locum habere filio ignoranter prę terito, quàm scienter, ratione satis colorata: ut hîc in quarta column. refert. Iaso. & illam sumpserunt ex Barto. hîc in secunda column. & in dict. l. filio, column. v. in uersi. Hugol. tamen assignauit aliam rationem.

Et tenendo hanc partem ad alleg. pro prima parte respond. potest, ut hîc per Corn. Iasón. & Curt. post alios. ad primum argumentum, & motiuum respond. hîc Corn. in vj. columna. uersicul. non obstat secundò, quòd appellatione filiorum de quibus loquitur Imperator in corpore constitutionum in materia legali ueniunt posthumi, ut in præcedenti conclusione dixi, rationibus ibidem adductis.

Ad secundum respon. ut per Alex. cõl. viij. Cor. ix. & Iaso. v. quòd in iuribus prædictis distinguitur inter scientiam & ignorantiam quantùm ad inducendam uel non inducendam exhęredationem, ne filii legitima priuentur: sed quò ad pręstationem legatorum non distinguitur, quia filius omninò habiturus est legitimam, ut per eos.

Ad tertium d. l. si unquàm, respondent etiã pręfati Alex. & Cor. ꝙ legata possunt faciliter reuocari, etiam nuda uoluntate. d. l. iij. in fin. ff. de adimend. lega. ideò lex citius uoluit prouidere de reuocatione donationis, quæ aliàs per donantem reuocari non poterat. & sequitur hanc respons. Curt. hîc in v. column.

Ad quartum respond. quòd licèt fortè tot legata non fecisset, aliqua uerisimiliter fecisset, ut communiter fit, docente experientia rerum magistra. iuxta

25 tex. in capitu. quàm sit, de election. in sexto, † & ratione dubij ne cuncta contra ius, & uoluntatem defuncti corruant, omnia conseruantur. argumento tex. cum ibi no. in cap. quod in dubijs. de consecra. ecclesi. uel altar. ut hîc per Corn. colum. ix. uersicu. prætereà, & colum. sequenti in uersi. nec uidetur obstare.

Ad quintum de l. cum acutissimi, & l. cũ auus, respond. ut hîc per Alexand. in ix. column. uersicu. non obstat. l. cum acutissimi, quòd ibi res iam erat filio quęsita, & applicata, iccircò auferenda non est nepoti, qui ita censetur prędilectus quemadmodum filius. iuribus præallegat. & l. liberorum, in fine de uerborum sign. quę rationes cessant in legatis, quę nunquam fuerunt acquisita filio, immo legatarii in illis semper prędilecti.

Ad sextum, quamuis Curt. hîc in vj. colum. dicat insolubile, respond. tamen potest, quòd legata ibi nominatim à filio relicta fuerunt: proptereà nimirum si ab alio non debentur: secus si simpliciter relicta fuissent. l. ab intestato, & l. si quis cum testamentum, suprà allega. ut hîc per Alexan. columna vj. in uersicul. non obstat. l. penultima. Corn. columna 10. uersicu. quare attentis, & Soci. consili. 93. col. vij. ad fin. lib. 4. non enim debet esse melioris conditionis posthumus, & qui uenturus est, quàm natus, & qui iam uenit, ut suprà diximus. si grauauit iam natum, quem diligebat, dicendum est uoluisse uerisimiliter grauare posthumum non magis dilectum, argumento. l. Publius, §. pen. ff. de cond. & demons.

26 Ad septimum & ultimum respond. † quòd duplex est circumscriptio, dolosa, & quæ fit re ipsa. l. prima: ff. de in integr. restitution. l. item si pretio, cum glo. ff. loca. l. si quis cum aliter, in fi. ff. de uerborum oblig. Ideò secunda ratio posita in d. §. fin. autem, de circumscriptione, intelligitur de reali deceptione seu exclusione, quę fit re ipsa sine dolo, ut quum posthumus ignoranter fuit pręteritus: ut hîc Bar. colum. v. in iij. oppos. Alexan. col. 8. Cor. 9. Iaf. & Cur. v.

In iudicando & consulendo non esset recedendum à conclusione Barto. in scholis & palatiis communiter recepta ut hîc testantur Corn. colum. 10. Iaso. & Cur. v. & vj. Socin. in dict. l. cum auus, column. 59. uersicu. Et probatur, & in consi. 93. colum. quarta, libr. iiii. Ripa in d. l. si unquam, in quęstione 19. referentes alios ita tenentes. immo Alexand. met hanc opinionem sequitur in apostil. ad Barto. in l. penultim. ff. de iure codicillo. quæ communis opinio tribus fortissimis fundamentis pręcipuè probatur.

Primò, quia si per natiuitatem uel superuenientiam filiorum reuocatur donatio. d. l. si unquàm, quę maiori subnixa est firmitate & irreuocabilis regulariter, ut in hac opposi. scribit Bar. dictumq; fuit suprà dicẽdũ est multò magis reuocari legata, quæ nuda uoluntate relinquentis subuertuntur. dict. l. in fi. de adimend. lega. secundum Aretin. Socin. & pręfatos.

Nec obstat, quod suprà dicebatur in responsi. ad tertium argumentum, quod procedit in actu irreuocabili, ubi opus fuit legis prouisione, & reuocatione, secus in legatis, quæ possunt ad libitum reuocari: quia ex quo dispositio dict. l. si unquàm, fauorabilis est, quamuis exorbitans, faciliter extenditur de casu ad casum in eadem persona, & sic de donatione ad legata. Et similis interpretatio fit etiam in dispositione reuocabili in casibus similibus. §. fina. l. tale pactum. ff. de pact. maximè, quia huiuscemodi reuocatio & interpretatio fundata est in ratione naturali, quia in dubio nõ censetur quis uelle alios suę posteritati præferre, ut latiùs post Are. scribit Socin. in d. consi. 93. col. 4. in uersi. tertio modo.

Secundò probatur per rationem d. l. cum acutissimi, quicquid dixerit Alex. quia quis cẽsetur suos prę-

prædiligere, us per Soc. loco præallegato, & Are. in consi. ult. col. j.

Nec obstat solutio Alexand. de qua suprà in responsi. ad quintum argumentum, quia in proposito nostro confunditur per tex. l. penultim. suprà de impuberum &c. ibi. cogitasse enim patrem primo decedente fratrem in eius portionem succedere. & §. cum ita l. heredes mei, iunctis no. ibi per Barto. & Docto. ff. ad Trebellian. Dum extendunt præsumptionem d. l. cum acutissimi, ad casum illarum legum, quę non loquuntur in portione retinenda, sed de nouo acquirenda. Et probatur in ratione d. l. cum acutissimi, quę est generalis & concludens tā in portione acquisita, quàm in acquirenda. De quo articulo uidete etiam Alex. cōsi. 175. uol. v. & Dec. in consi. 594.

Tertiò probatur in d. l. penultim. suprà de impube. inducendo tex. in illis uerbis, cogitasse enim patrem, ut suprà feci. & per l. qui graui, ibi, cum de ea nihil patrem sensisse. & in l. penul. eod. titulo. de iur. codicil. ibi, si nihil de posthumis sperauit. probatur enim per rationem dictarum. ll. quòd posthumus non tenetur ad legata, quia de eo non cogitauit testator, ut pulchrè per Areti. & Soc. in locis præalleg.

Nec refragatur, quod suprà dicebamus fuisse ibi nominatim relictum à filio iam nato, secus quando simpliciter. nam Iurisconsul. ibi non assignat eā rationem, sed aliā de qua suprà, quòd posthumus ad legata non teneatur, quia de eo non cogitauit testator: non ergo est ratio, quia legata fuerint à filio nato nominatim relicta. Ex quo colligitur clara responsio ad d. l. ab intestato. & ad l. si quis cum testamentum, ut restringi debeant ad posthumum de quo testator cogitauit, aliàs secus, & modò concordantur iura præalleg. quę uidebantur sibi inuicem contrariari.

Non obstant modò adducta contra opinionem Bar. & communem. nam ad d. l. tertiam cum gloss. final. suprà de inofficio. testamento. respond. potest, quòd ex quo ibi filius ignoranter preteritus habetur pro instituto, & sic testamentum non annullatur, sed conseruatur & ualet: nimirū si ea quæ in ipso testamento extranei personam respiciunt, conseruantur. nos loquimur ubi testamentum irritum est ex defectu prædicto, ut hîc per Corn. col. vj. & Rip. in præallega. quęstione 19. colum. fin. Vel

27 aliter & melius † quòd glo. fin. d. l. iij. malè dicit per tex. ibi in fin. uolentem ꝙ institutis extraneis possit querelari testamentum cōtra extraneos, & per alia de quibus ibi per Sali. Fulgo. Pau. Cast. & Ias. reprobantes glo. illam.

28 Ad l. fin. † de hæred. institu. respon. potest, quòd ibi falsa causa inserta fuit in testamento, & solùm adiecta institutioni, non legatis: ideò uitiat institutionem & non legata. sed si fuisset etiam adiecta legatis, uitiasset similiter legata secundum Bar. in d. l. fina. & est ibi casus specialis, ubi conseruantur legata, irritata institutione. In contrarium est ius commune, ut ad illum tex. respond. Anchara. in consi. 203. incipiendo Ex themate. colum. fina. & Iaso. in l. si filius qui in potestate. colum. iiii. ff. de liber. & posthum. Vel aliter & subtilius respon. quòd in casu d. l. fi. non militat ratio d. l. cum acutissimi. quia fuerat ibi instituta filia fratris, quę est de transuersalibus, nō de descendentibus: ut pulchrè per Soci. in d. l. cum auus, in tribus ult. col. Ideò nimirum, si non reuocantur legata quemadmodum ubi filius preteritus fuit. ita etiam tacito Socino tradit Ripa loco præallegato. Id quod (ut mihi uidetur) uoluit hîc Bar. in 4. col.

Et pro perfecta intelligentia & declaratione d. l. fina. aduerte primò dum tex. dicit supplicatum fuisse Imperatoribus, qui suscepta cognitione pronunciarent hæreditatē ad Pacumeuiam pertinere, quomodo possit id procedere, quum eodem tempore non possint esse duo Imperatores. cap. in apibus. vij. quęstione prima, uide Imo. ibi. & in l. in his. in §. Imperator. ff. de solu. sed melius resoluimus hoc nos in l. secunda, in principio suprà de rescind. uendi.

Secundò aduerte ad illa uerba, licèt modus constitutionis contineretur. quia falsus rumor obesse non solet, tamen &c. uerba sunt multùm obscura, sed sic declaranda. licèt in institutione falsa causa contineretur, dum uidelicèt dixit testator, quos uolui habere heredes non potui, & falsa causa non soleat obesse, & uitiare ipso iure. l. si instituta, in fin. ff. de inofficio. testamen. ibi tamen secus est, quia fuit expressa in præfatione institutionis, & præsumitur propterea finalis: ideò uitiat institutionem ipso iure. tex. est ibi ualde not. secundum Bartol. & scribentes ibi. qui tex. est semper ad hoc propositum in ore aduocatorum: ad quod propositum plura ac cumulaui. in l. prima. ff. de orig. iur. ꝙ ex procemio

29 cognoscimus causam esse finalem. † causa autem finalis intelligenda est illa, qua in esse posita, ponitur in esse uoluntas disponentis, & ea cessante cessat consensus. ita per l. illam final. dicit Bald. in l. unica, columna prima suprà quando non pet. part. Et uidetur esse communis conclusio Doctorum, ꝙ causa finalis cognoscatur ab impulsione, quando ea cessante cessat dispositio, ut per Are. in l. j. col. vj. ff. de test. & per Dec. in c. cū cessante, col. prima de appel. cum alijs quę allegaui in l. j. C. de pact. Et propria illa dicitur esse causa, quę est finalis: ut per Soc. in l. demonstratio. §. primo col. j. ff. de cond. & demon. Et in dubio presumitur finalis, ut per Alex. in l. fi. col. j. ī. de edic. diui Adr.

Postremò limit. d. l. fin. quando legata absorberent magnam partem hereditatis, ut per Roma. in singul. fol. 14. colum. prima in singulari incip. Item limita.

30 Ad l. cum mater. † de quo tex. Bal. adhuc puer in hac materia argumentatus fuit contra Bartol. cum attonitum reddens, ita ut tunc respō. noluerit, sed in crastinum se responsurum pollicitus fuerit, secūdum Paul. Castren. ibi, quamuis Bal. de hoc ibi nō faciat uerbum. Bar. hic in 4. col. post antiquos duas ponit solu.

Prima est, ꝙ finis principium corrigat, & non cōtrariabitur, sed concordabit quòd legata non præstātur filio ignoranter præterito. sed Aret. in præall. consi. 93. col. iiij. non acquiescit, eò ꝙ, absonum sit dicere, Iurisconsultum ibi corrigere Imperatorem quum inferior non comprobet legem superioris.

cap. cum inferior, de maio. & obed. l. formam. ꝫ. de offic. pręfe. pretor. l. ille à quo. §. intempestiuum. ff. ad Trebel.

Secunda solutio Bar. distinguentis ut per eum secundum Cur. reddit. l. illam quasi illusoriam. Esset enim fatuus, qui haberet illas duas uias, si magis damnosam & peiorem eligeret. Præterea falsa causa non fuit ibi inserta in institutione, & si fuisset ibi falsa causa in institutione inserta, non conseruarentur illo casu legata per rationem. l. cum acutissimi, & l. cum auus. prealle. quę in l. fi. ꝫ. alle. locum nó habet, ut diximus. s.

Accedat & tertiò quòd finis d. l. cum mater. ponitur in eodem casu aduersatiuè ad principium, & sic nnu diuersificantur casus, ut dicebat Bar. quę mutatio etiam non præsumitur, nisi probetur: quũ sit facti, iuribus uulg.

Are. in pręalleg. in consi. 93. col. 4. aliter soluit, tradens nouum & subtilem intellect. ad d. l. cum mater. unlens non corrigi ibi dictum Imperatoris, sed poni nouam limit. ad §. fi. l. Papin. eo. titulo, ubi rupto testamento, ut inofficioso, legata corruunt. quę conseruari debeant in casu illo in quo licèt rũpatur testamentum, tamen inofficiosum dici non potest. Ex quo enim mater scienter filium non pręteriit, non potest argui ꝙ fecerit contra officium pietatis. Ex quo infertur ꝙ ubi testamentũ inofficiosum esset, tunc non conseruarentur legata. Sed contingit Aretino, quod ipse exclamando scribit in suo consilio ultimo col. j. ꝙ qui nimium subtilizare uolunt, perniciosè plerunq; errant. ut dicitur in l. si seruum. in §. sequitur. ff. de uerb. obli. Videtur. n. loqui contra tex. in l. si instituta, in fi. de inof. testam. quæ immediatè præcedit d. l. cum mater. ibi enim deciditur posse eo casu testamentum inofficiosum argui, quia ex quo re ipsa filius ab hæreditate matris exclusus reperitur, testamentum inoff. re ipsa fuit. Rursus, si tale testamentu m modò possit dici inoff. quid faceret d. lex. in illo titulo. prætereà eo casu (ut dixi) militat ratio. l. cum acutissimi. & l. cum auus, præall. quod non aduertit Are. loco pręallegato Ange. in d. l. cum mater, dicebat, decretum Adriani principis de quo in d. l. cum mater, solùm intelligi ubi institutionis rescissio petitur propter errorem testantis: quia ex quo institutio tantùm expugnatur, legata firma manent. & hoc dicebat Bar. hîc, ibi, & in d. l. filio præterito. sed hanc solutioné Bar. reprobauimus. s. & quum impugnetur ibi testamentum tanquàm inofficiosum, secundum naturam tituli, sub quo est situata lex ipsa, omnia contenta in tali testamento, ut ibi in fin. dicitur, debenę corruere: refragatur etiam ratio d. l. cum acutissimi ut dixi. s.

Tenenda est prima solutio Bar. quę uera est, & consentanea literę, ꝙ finis corrigat principium: ut etiam alibi sępe. quam tenuerunt etiam Bartol. & Pau. Cast. in d. l. cum mater. Cur. hîc col. vj. Ripa in d. l. si unquam, quæstione xix. ad fi. immo Are. etiã in l. prima, col. vj. ff. de testam. quamuis Bald. in d. l. cum mater, dicat se nolle decidere, solùm referens rationes quibus mouebatur Adrianus princeps, quibus etiam & Pau. Iuriscunsul. contradicens rationi Adriani. quia mater non ex malitia nec ex dementia, sed per errorem filium prætererat. Ideò iudicium matris non damnatur, ut judicium dementis, sed solummodò propter defectũ institutionis. Ideò uidebatur legata præstari debere, quum in sola institutione fuerit defectus: ut in d. l. fi. Ratio Pauli Iurisconsulti, quia expugnatur principale, ergo & appendices: & quia quũ de inofficioso quęri possit, nihil ex eo testamento ualet. facit. ff. de iniusto rup. l. nam & si sub conditione. in §. rumpendo.

Et tenendo hanc solutionem bonam, ueram, & 31 communem, † non obstat ꝙ minot non corrigat maiorem, nec Iurisconsultus Imperatorem debet posse corrigere. quia respond. ibi Ang. & Pau. Cast. id ibi contingere propter auctoritatem quę sibi à principe concessa fuerat. Vel secundùm Bar. ibi ꝙ opinio illa Pauli per Iustin. laudata, & apprubata fuit, cum in compilatione sit posita, & omnia nostra facimus &c. Declara etiam illum tex. in l. cum mater. cum glo. in uerbo pertinere, ut per Iaso. in l. Centurio, col. pe. ff. de uulg.

Ad l. ab intestato, & l. si quis cum testamentum, 32 † respõ. cogitatum ibi fuisse de posthumo, & talem fuisse mentem testatoris quemcunque hęredẽ grauantis, ergo & posthumum hęredem: ut probant uerba dict. l. si quis, ibi, intelligitur enim is quoque hęres. Et uerba d. l. ab intestato, ibi, unus casus est per quem uidelicet quilibet ab intestato succedens grauatur. ut per Are. subtiliter in consili. 93. incip. Viso. columm. iij. & Socin. consil. 93. colum. penul. lib. iiij. Cur. hîc in 6. col. & Ripam in loco pręallegato. Ad rationem Signoro. de Homodeis, & Collegij Mediolan. relatam etiam per Imo. in d. l. filio præterito, col. x. & Ias. hîc. v. respon. non esse bonam neė concludere, quia exhæredatio filii sine causa facta in duobus peccat, in pietate quæ non uult sine causa quem puniri, & in solemnitate à lege desiderata, de causa legitima inserenda, & tamen legata remanent ualida. d. §. sin autem hęc omnia, ergo &c. Prætereà, hæc eadem erant de iure antiquo, & tamen utroque casu annullabantur legata. d. l. filió præterito. & l. cum mater, in fin. & l. Papin. §. fina. de inoffic. test. ergo prędicta ratio non procedit secundum Imol. in d. l. filio. colum. x. & Igneum hîc colum. xcvj. Potest etiam aliter responderi secundum Curt. loco præalleg. quòd d. §. sin autem hæc omnia, cum uersi. sequentibus, ubi probatur secundum inductionem Collegii prædicti factam fuisse dispositionem illam tam fauore parentum, quàm liberorum, sicq; ad utriusque partis prouisionem & cautelam, non loquitur, quandò agitur de conseruatione legatorum, sed uult dicere ibi legislator quòd sicut parentes non possunt sine causa filios exhæredare, ita nec filii parentes. hoc est quod ibi dicitur inuentum ad utriusque partis cautelam. Conseruatio autem legatorum tendit principaliter in fauorem legatariorum, quamuis secundariò etiam fauorem testatoris concernat; ut eius uoluntas obseruetur. Quatenus igitur de conseruatione legatorum tractatur, non consideramus an testator plus uel minus prætereundo filios peccauerit, sed consideramus an in ipsis legatis adsit testatoris uoluntas. Pręterea, uerum non est, quòd prędicta dispo-

dispositio conseruatiua legatorum facta principaliter fuerit in fauorem legatariorum, non fauore cōseruandę uoluntatis defuncti, ut in euidentialibus dixi. sicq; solùm considerandum est, utrum in legatis conseruandis adsit uel absit uoluntas defuncti: & per consequens conseruatio legatorum ex coniecturata mente defuncti, quę cessat ac abest, quando posthumus fuit ignoranter præteritus; quia si testator de filiis cogitasset, dicta legata uerisimiliter non fecisset. d.l. penul. de iur. codicil. secus quando scienter. & idem dicere posthumus de cōseruatione cæterorum in testamento depositorum de quibus ibidem in uersi. si uerò contigerit, quòd sustinentur principaliter ut conseruetur uoluntas defuncti ordinantis, licèt secundariò pędicta concernant utilitatem ac fauorem pupillorum, & aliorum de quibus ibi. & de conseruatione tabularum pupillarium quę conseruantur pariformiter, ponit Lanc. Pol. in tract. de pupil. substit. colum. antepe. Et in eo in quo testator peccauit filium scienter prętereundo, ponitur, quia rescindatur & irritatur institutio. sed in legatis & cæteris non peccauit nec iniuria commissa fuit: ideò non est æquum nec iustum quòd puniatur in annullatione & cassatione prædictorum. Vides igitur quantùm à scopo aberrauerint, qui in ratione præasserti peccati se fundabant.

Retenta conclusione Barto. & communi quòd hæc constitutio conseruatiua legatorum non procedat nec locum habeat ubi filius natus uel posthumus ignoranter à patre pręteritus fuit: † eam ampliate duobus modis. Primò, etiam si testator longo tempore superuixisset, & legata reuocare potuisset; quamuis non reuocet expresè, censetur tamē inualida, ut puta, iam reuocata rupto testamentō per natiuitatem posthumi: ut post Aret. concludūt hîc Ias. colum. v. & pen. cum sequen. & Curt. vj. Ias. tamen quædam in oppositione adducit, & prius Corn. in xj. colum. quæ resoluam. ℑ. in ult. chartis; ubi defendam opin. Bartol. posthumo fauentem in legato & fideicommisso magno, cessante ibi uerisimili uoluntate defuncti conseruandi legatum; secus quando legatum paruum esset: ita hîc concludendum uidetur. Facit quod in sequenti ampliatione dicam.

Secundò ampliatur prædicta conclusio, etiam quod legata ad pias causas essent, magna tamen, quia reuocarentur, aliàs secus; quia tunc uerisimile est testatorem illa fecisse, etiam si de filio uel posthumo cogitasset: ut hîc per Ang. Socin. in d. l. cum auus. colum. xviij. & sequenti Ias. ℑ. colum. vj. in prima limitatione. nisi magna & excesiua illa legata essent pro exoneratione conscientię, uel pro restitutione malè ablatorum: quia tunc conseruabuntur ex uerisimili mente testatoris: quum pręsumatur magis diligere animam propriam, quàm filios. ut per eosdem, & Dec. in l. precibus. colum. vj. suprà de impuberum &c. ac Ripam in. l. si unquàm in quęstione xlix. infrà de reuocan. donat. dicemusq; in prima limitatione. Et licèt Ripa indistinctè uideatur pro pia causa sentire, & in partem Ecclesiæ & pię causæ inclinare, ut legata conseruentur non obstante pręteritione nati uel posthumi scienter facta, tamē non est recedendum à distinctione pędicta, quia quando legata sunt excesiua, non conseruantur: ut per præfatos: ex quorum dictis patet solutio ad motiua eius.

34 Limitatur pędicta conclusio † pluribus modis; Ias. hîc in secunda charta post Corn. licèt eum non referat, quinque limitationes tradit. Prima bona est & recepta, ut proximè dixi, siue legata sint magna siue parua. eamq; sequuntur Corn. hîc in. x. colum. in iij. fall. & Socin. in. l. ij. colum. pen. ff. de uulgar. Dec. in d. l. precibus, col. vj. Facitq; illud Euangelicum: Quid dabit homo pro anima sua? & quid prodest uniuersum mundum lucrari, & animā detrimentum pati? & quum hæc à uoluntate testatoris dependeant, uerisimile non est in pręiudicium animæ illa uoluisse reuocare.

Secunda limitatio, ut pędicta conclusio procedat quando de posthumo cogitatum non fuit in specie nec in genere, aliàs secus. l. qui iure militari. ff. de testam. milit. ibi, hoc tamen animo fuit, ut uellet quisquis sibi nasceretur eum exhæredem esse. probatur etiam in. l. si quis cum testamentum, & in. l. ab intestato. ff. de inoffic. testamen. & per illud uulg. quod idē operatur genus quò ad genus &c. l. si duo. ff. de admin. tut. ideò approbatur communiter per scriben. ut hîc per Corn. col. x. in prima limitatione, & Socin. in consi. xciij. colum. fi. lib. iiij. dicentem de posthumo dici posse cogitatum in genere, quando dubium erat an uxor esset prægnans

35 uel non. † tantùm est ergo cogitare de aliquo uel de remedio competenti in genere, quantùm in specie. d. l. qui iure. ut pulchrè hîc per Bald. in ij. col. & per Dec. in. l. j. col. xj. in gl. constitutione. ff. de offic. eius Fel. plenè in c. si diligenti, col. iiij. de foro cōpet. ubi limitat, nisi requireretur scientia specifica: ut ibi per eum.

Tertia limitatio, quando institutus fuisset alius filius testatoris, quum uerisimile sit, quòd quemadmodum unum legatis grauauit, similiter grauasset alium, si de eo cogitasset. Non enim præsumendum est patrem minus dilexisse iam natum, quàm nascitutum tamen: Ias. dicit periculosam, Cur. falsam, & contra text. l. penul. ff. de iure codicill. cui respond. hîc Corn. col. x. in iiij. limitatione; quòd ibi legata erant nominatim ab hęrede relicta; ideò non debentur à posthumo, sed tantùm ab hærede scripto pro eius parte. proptereà Corn. hanc limitationem sequitur.

Sed uerum non est, quòd in d. l. pe. legata essent nominatim ab hærede filioq; relicta, immo potius generaliter, ut uidetur probari ex uerbis illius tex. ibi, & quę relicta sunt. nec prædicta est ratio. d. l. penult. ut subtiliter per Aret. in. l. Titius. in princip. in ult. colum. ff. de lib. & posthum. & in consil. ultimo in ij. colum. Limitatio non est uera nec tenenda: nā si testator cogitasset alios filios se habiturū, & eius bona in partem diuidi, totamq; eius hæreditatem ad unum filium quem sciebat, se habere non peruenturam, tot legata non fecisset, minusq; eos grauasset. d. l. pen. in fi. & hæc ratio naturalis est, & sapit. Confirmo, quia dispositio pręalle. l. si unquàm infrà de reuocan. donat. quòd per superueniētiam liberorū reuocetur donatio, procedit quando donationis

nationis tempore alios habuisset filios, ut ibi per Ang.lanius per Moder.de Ripa io vj.questione, & alios Moder.in §.Imperator.l.Titia.ff.de leg.ij.Reijcienda est igitur prædicta limitatio, ut etiam per Socin.in repetitione.d.l.cum auus,col.lxj.uersi.capio tertium casum.

Quarta limitatio, quãdo talia essent legata quòd ea uerisimiliter testator reliquisset, etiam si de filio aut posthumo cogitasset: idq; totum iudicis relinquitur arbitrio. ita quòd non requiritur quòd absorbeant dimidiam partem patrimonii testatoris, ad hoc ut reuocentur, ut Aret.dicebat, & Ias.refert sed sufficit talia esse, quę uerisimiliter non fuissent relicta, si de filio aut posthumo cogitatum esset, ut hîc per Ang. & Iaso. Corn. colum.x. in quinta fall. Aret.in d.l.Titius, io princ. in ult.colum. & Socin. in d.l.cum auus.col.xviij.in uersic. & pro hac conclusione. immo hoc uoluit Barto.dum citat.l.cum acutissimi. Facit, quia (ut suprà dixi) totum pendet à uoluntate testatoris, si sunt igitur talia legata, quæ uerisimiliter testator reliquisset, etiam si de posthumo cogitasset, sustinebuntur; aliàs secus. Corroboro aliter, nam dispositio d.l. si unquàm, huic nostrę materiæ conformis locum habet in donatione partis quotitatiuę reiq; singularis, dummodo uerisimiliter non fuisset donata si de liberis cogitatum extitisset: ut latè per Ripam in d.l.si unquàm, in vij. & viij.quæstione, & per alios Moder.in d.§. Imperator. & dixi in.l.j.ē.de pact.idem uolũt Modern.Mediol.in tract.præsumpt.in xiij.præsumpt. primæ regulæ.

36 Iudex uerò † cuius arbitrio res (ut diximus) relinquitur, multa considerare debet, ad pluraque respicere; in coosiderando an legata siot talia quòd uerisimiliter relicta fuissent, etiam si de liberis cogitatum esset, ad qualitates uidelicèt relinquentium, ac eorum quibus relicta suot. iuxta text. cum glo. not.in.l. sed & si susceperit, in uerbo modica.ff.de iudic. quæ facit meotionem de Comitissa Matilda quæ donauit Ecclesiæ aliquantulum terrę, quæ tamen in xxx. milliaria extendebatur. & fuit mater primi Otonis Imperatoris Germanorum ut in cronicis habetur. de illaq; Matilda fit mentio in c.peruenit de censibus. respiciet igitur præfatus iudex ad quantitatem patrimonii, relictorum, & ad numerum liberorum secundum Ang.in l. uxorem.ff. de man.testam.cum aliis adductis per Socin. & Ripam in locis suprà alleg. & plures alias coniecturas coogerit Anchar.in consil.xlvj.incip.Prima facie. concludens iudicem arbitrari debere testatorem facilius & citius fuisse relicturum legatum, si pro anima factum fuerit: ut etiam per Soc. & præalleg. & similiter si legata parua sint & cooiunctis personis facta, ut per Bald.hîc in iij.colum.in quinta limitatiooe, & in coosi.cxciij.lib.iij. Aut si facta sint per remunerationem, ut per Aret.in cõsi.xciij. ad fi.iiij.col. & Corn.in consi. præalleg.

Quinta limitatio non procedit, ut Ias.met tradit, & ex prędictis satis patet. pretereà limitatio est inepta, quum de posthumo ignoranter præterito sit conclusio, & limitatio de pręterito scienter.

37 Sexta † limitatio in casu.l.uxorem, in fi.ff. de manum.testamẽ. secundum Corn. & Curt.hîc, sed est casus specialis & fauore libertatis factus. nimis enim durum & inhumanum esset, quòd serui qui per quinquennium & tanto tempore morati fuerunt in libertate, inde sine delicto & culpa sua in seruitutem traherentur. ideò lex uoluit tunc libertates non reuocari: grauauit tamen eos in æstimatione, quam taxauit ad aureos xx.l.Papin.§.fi.cum l.sequenti.ff.de inoffic.testam.l.iiij.C.eod. ubi per Doctores.

Septima limitatio, quando adesset clausula codicillaris: quia tunc implicitè & in geoere cogitauit de filiis futuris, & de quolibet hærede: ut hic per Bald.colum.iij. & Corn.in xj.colum.facit text.in d.l.si quis cum testamentum.ff.de codicill, sed uidetur tunc comprehendi hęc limitatio sub secunda. Et si oppo.de l.pen.ē.alleg.ubi posthumus noo tenetur ad legata facta in codicillis.Respon.quòd loquitur de legatis in codicillis scriptis ad filiũ uiuentem, ita ꝙ noo apparet relinquẽtem de posthumo cogitasse: ut hîc per Corn.in xj. col.

Vltimò lim.quando testamentum esset iuratũ,

38 ut per Felin.in d.c.si diligenti.col.iij. † nunquàm tamen uidi testamentum iuratum.

Opponit tertio loco principaliter Bart. de l.ij. ē. eod. ubi si nepos qui per mortem patris sui incipit tenere primum locum pręteritus reperitur, testamentum rumpitur: & sic omnia corruunt. pro qua oppos. enucleanda uidendum est secundum Bart.hîc, & in d.l.filio, colum.iiij. nunquid constitutio nostra locum habeat in pręteritiooe quasi posthumi, hoc est eius, qui subducto primo de medio incipit tenere locum sui hæredis: prout latè declarat ipse Bar.in prin.d.l.Gallus. & Deci.in l.posthumo.ē.de cootratab. & concludit quòd sic, secutus glo.l.primæ.ff.de testa. tut. quia sicuti habeos uxorem prægnantem, & uentrem ooo instituens, ita habens nepotem, & de eo non faciens meotionem secundum consilium.l. uelleiæ illum dicitur circumscribere saltem re ipsa, ergo &c. Secundò, quia uidetur consonare uoluntas defuncti omninò seruanda. nam si legatis grauauit filium in primo gradu existentem, uerisimile est quòd multò magis grauasset oepotem in ulteriori gradu existentem. & sequitur Corn.hîc col.xij.uersic.potest dici, Comprobo, quia ut in sequenti oppos.dicetur, ista auth.locum habet in omnibus ab intestato succedentibus, ergo & in tali quasi posthumo.

Est tamen aduertendum circa dicta Bart. primò dum loquitur de circumscriptione re ipsa, non autem dolosa, quia contrarium uidetur dixisse in prima oppos.colum.iij.dum citat.l. primam de in integ.resti.ut post Imol.ponderabat hîc Corn. in xij. colum. & Curt.vij. tacito Corneo. subiungens ꝙ licèt Bart. sæpe repetat fundamentum de circumscriptione in proposito conseruationis legatorum, tamen rectè intelligendo, prædicta uerba ad hoc non conueniuot, sed ad effectum annullandi testamentum ob falsam accusationem aut circũscriptionem. Conseruatio autem legatorum ab alia ratione dependet, ideò satis ioeptè secundum eum totiens hæc repetuntur.

Sustinendo Bart.respond. eum id facere ad ostẽdendum quòd prædicta uerba de circumscriptione

ne posita in constitutione unde hęc aucten. sumitur, etiam adaptabilia sunt ad quasi posthumum, intelligendo de circumscriptione re ipsa, prout intelligi possunt secundum Alex. & Corn. hic in viij. & ix. colum. & Ias. iiij. damnantes etiam Bart. contrarium uolentem in prima oppos. melius ergo loquitur hic. De qua quidem duplici circumscriptio ne latè etiam tradunt Doct. in l. si quis cum aliter, ff. de uerbor. oblig. & in l. ij. ꝯ. de rescind. uend. Nec refragatur quòd prædicta uerba ad aliud propositum ponantur, quia hoc non infert nec facit, quia sumi posit argumentum, ut hic fecit Bart. ad ostendendum posse ibi comprehendi quasi posthumũ, qui re ipsa circumscribi potest.

Reprobant similiter præfati Moder. consequentiam Bart. concludentis testatorem qui legatis filiũ grauauit, multò magis nepotem uoluisse grauare: ut hic per eos. in vij. col. Sed respond. quòd legata ab instituto relicta debentur à substituto tanquàm minus dilecto, nisi euidens testatoris uoluntas sit ad oppositum: prout est quando nominatim à primo reliquit, quo casu onus non uidetur iniunctũ hæreditati, sed personæ: ut declarat Alex. in l. licèt Imperator col. ij. uersi. lxj. de leg. j.

39 Consequentiæ Bart. fortius refragatur, † quia pater plus diligit nepotem ex filio tanquàm rem magis perseueraturam, & memoriæ nostræ conseruatiuam, quàm ipsum filium. l. liberorum, in fin. cum glo. ff. de uerb. sig. & patet experientia omnium rerum magistra. iuxta. c. quàm sit, de elect. in vj.

Sed respond. quòd quantùm sit ad propositum nostrum, text. in §. aliud quoque, & in §. sin autem hæc omnia, loquuntur in filio, filia & cæteris liberis, & consequenter in nepotibus. d. l. liberorum. & sic in terminis nostris uoluntas testatoris censetur fuisse, ut quicunque ueniat ad hæreditatem legata per eum facta præstet. & si in ueritate argumẽtatio Bar. de filio ad nepotem minus dilectum non concludat.

Quarta oppos. Bart. est de l. j. ꝯ. de contratab. & l. j. ff. de lega. præstan. ubi rupto testamento ex causa præteritionis filii, legata conseruãtur quibusdam personis tantùm, non autem omnibus generaliter, ut hic dicitur. Bart. relatis opinionibus tandem sequitur opinionem glo. in d. l. j. ꝯ. de contratab. & Ia-

40 cob. de Are. † quòd illa iura licèt in emancipato loquantur, corriguntur hodie per hanc constitutionem, ut per eum hic. & in d. l. filio preterito, col. v. Et cum Bart. transeunt communiter Doct. nam si præterito filio in potestate existente, qui potentius ius habet ad annullandum testamentum, quàm emancipatus, iuxta glo. in aucten. de hære. & falc. in §. exheredatos, in uerbo noluit, & per Corn. hic in xij. col. Ias. viij. & Curt. vij. conseruãtur legata omnibus legatariis, fortius debent conseruari quãdo est preteritus emancipatus, ut per eos, & per Bald. in fin. iij. colum. dicentem quòd contraria opinio caret intellectu, ratione & ueritate. & pro ueritate uidetur fatuum de hoc dubitare, an magis faueatur emancipato, quàm existenti in potestate, non suo, quàm suo, loquiturque constitutio ista generaliter de filiis, ergo comprehendit etiam emancipatos, qui non desinunt esse filii. Item quia (ut suprà diximus) constitutio hæc conseruatiua legatorum fauorabilis est, ergo potius extendenda, quàm restringenda.

Aduerte tamen circa lecturam Bart. quia in pluribus in hac oppos. est corrupta, dum dicit exæquata, dicat exæquati, & ibi pro prima, dicat pro ista quæ est secunda, & dum dicit factum nullum, dicat factum testamentum. dum dicit ex testamento, dicat ab intestato. & ita colligitur ex ipso Bart. in d. l. filio colum. v. Et ratio Bart. de exæquatione futilis est, ut dicit hic Ias. in vij. colum. parum enim facit

41 ad propositum. † & licèt hodie filio emancipato pretetito indistinctè conseruentur legata per hanc constitutionem, non tamen est ex toto correctus et penitus inutilis tit. de lega. præstan. remanet enim in suo robore & incorrectus in casibus in quibus cessat dispositio huiusce constitutionis, puta in præteritione facta ab ignorante, iuxta ea quæ suprà diximus; ut hic per Corn. colum. xij. & Ias. vij. & per Alex. Ias. & alios in d. l. j. de contratab. quicquid dicat Igneus in xcviii. colum. Erit similiter utilis prouisio prædicti tit. de leg. præstan. quantùm ad institutionem hæredis liberorum & parẽtum, quę per dispositionem prætoris ibi scriptam conseruatur. l. filium. §. sed si portio, illo eo. tit. de cuius conseruatione constitutio ista non loquitur: ut per Corn. in d. l. j. col. j. & Ias. col. vij. & x.

Sed oppos. tenet Alex. 7. colum. fina. & melius, quicquid dicat Ias. nam pro Alexand. est text. in aucten. ut cum de appell. cogn. in §. siu autem hæc obseruata non fuerint. col. vj. & in §. sin autem hæc omnia non fuerint obseruata. col. vij. dicitur enim in loco primùm citato, quòd euacuato testamento quantùm ad institutionem hæredum uenire liberos tanquàm ab intestato ex æqua parte. Secundo autem loco prææalleg. dicitur nullam uim habere testamentum quantùm ad institutionem hęredum utrobique text. loquitur generaliter & indistinctè, ergo &c.

Non obstat glo. l. sciendum, per Iaso. allega. quæ loquitur in dubio. Sed in casu nostro apertè liquet de mente nouę legis iura antiqua generaliter corrigentis: quo casu non procedit ille tex. cũ ipsa glo. ut ibi per Alex. & Dec. in l. prima. colum. ultima. ꝯ. de contratab. Est etiam per hanc constitutionem correcta lex Saluius, eod. titu. de leg. pręstan. ut hic per Cor. colum. 12. & Alexand. ultim. & Deci. loco præalleg.

Postremò aduertite in quantùm Bar. hic in fin. istius opposi. dicit utilius esse dicere de nullitate testamenti, quàm contratabulare, propter dubium litis pendentię. nam sentit, quòd intentata nullitate testamenti, non expectatur alia sentẽtia super hoc à iudice, secus quando impugnatur per bono. poss. contratab. Addatis Bar. latiùs tradentem practicam † querelandi, & dicendi testamentũ nullum in d. l. filio preterito col. x. in uersi. quæro ex prædictis. & in l. iij. in §. si causa colum. ij. ff. de bono. poss. & quę scripsi de practica querelandi in rubr. ff. de in offic. testamen. Et licèt Bar. hic in contratabulante uelit expectari sententiam, ut rumpatur testamentum, tamen in d. §. si causa, columna secunda firmat oppos. quòd ex sola agnitione coram iudice facta rumpatur

patur testamentum,non expectata alia sententia iu dicisúe decreto.quam opinionem uti communem & ueriorem tenet latius prosequens Alex. in.l.fin. colum.j.ubi Rimin.v.s̃.qui admitti. per d.l.fi.& l. ultimam in §.nos ita,cum glo.in uerbo antiqua,su prà de cura.fur.Confirmatur,quia ius dicendi † & ius contratabulandi à pari procedunt.l.j.§. uocantur.ff.de contratab.& post Aret. uolnit Ruin. in §. & quid si tantùm.colum.lxv.nu.cxxv. d. l. Gallus. & sic malè dixit hîc Bartol. utilius esse ius dicendi nullum,quàm ius contratab. respectu rupturæ testamenti.

43

Ponunt etiam prædicti scriben.in l. fi. cur aliud sit † in querela inofficiosi testamenti, quæ non rescindit incontinenti, & antequàm super ea sit pronunciatum,secus in bonor.possess.contratab.intel ligendo quando præteritus agnosceret bono.poss. contratab.coram iudice nihil requirendo nec petendo: tunc pro ruptura testamenti nihil aliud expectatur:secus ubi quis peteret causa cognita illam sibi per iudicem dari: quia tunc non rumperetur testamentum ante eam decretam. uia enim quam elegisti tibi pateat,ut ibi per eos.Quantùm uerò ad ius & practicam dicendi nullum, uidenda sunt. quæ pleniùs tangit Bartol. in d.l.filio, colum.x. & quæ dicam infrà in secunda quæstione Bar.post tertium membrum.

44

In quinta oppos.de l.ij.de lega.iij. † ubi legata à præterito relicta non debentur: & sic non præstantur stante præteritione. Bart.respondet hanc consti tutioné loqui in legatis & relictis ab instituto, quæ conseruantur non obstante defectu præteritionis uel exhæredationis, quę inficit solùm institutioné, non legata.text.uerò d.l.ij. loquitur de relictis expressè à præterito, ad quem non iudicio testatoris, sed fortuitò deuenit hæreditas. qui quum non fuisset honoratus grauari non potuit, ut clarè dicitur in d.§.j.l.sed & si sic,quæ est lex sexta de leg.iij. idé dicitur in.l.ab eo.& in l.pen.s̃.de fideicom. & per consequens duplex erat defectus & impedimentú, quo casu non loquitur constitutio nostra. & cum ista conclus.Bart.transeunt hîc Corn. colum.xxvij. uersic. traditur etiam regula, & colum. penult. ac Ias.colum.x.in quarta limitatione & alii in.ll. proximè alleg.

45

Curt.hîc in vij.colum.in puncto iuris oppos. te net: quia si sola dispositio legis cōseruat legata, annullata institutione per filium præteritum ex uolū tate testatoris,quam lex talem præsumit fuisse, ut legata per eum facta præstétur, multò magis & fortius fieri debet dicta conseruatio, ubi constaret de expressa uoluntate testatoris uolentis legata à præterito præstari debere: quum expressum soleat esse potentius tacito.l.cum ex filio.§.filio.ff. de uulgar. Sed non respon.ad rationem Bart.& Doct. de qua suprà, ideò non est recedendum à conclus.Bart. & communi.& ratio diuersitatis suprà relata per Bar. & Doct. assignata, tollebat eius argumentum & oppositionem. nam (ut dixi) dispositio legis ex tacita mente & uoluntate defuncti conseruat legata in stitutione per præteritum annullata:quia legata potuerunt ab instituto relinqui,& quum defectus sit solùm in institutione,non in legatis, annullata institutione conseruantur legata ex uoluntate defuncti non obstante illo defectu & obstaculo aduersus quod prouidetur per annullationem institutionis in qua fuit defectus,ut etiam per Iaso.suprà in prima & s̃.in xij.col.

Sed quando legata sunt expressè relicta à præterito ineptum & irrationabile est tale grauamen & legatum factum à nō honorato, ut diximus suprà. ideò nimirum si tunc nō fit conseruatio dictorum legatorum per cōstitutionem nostram, quæ solùm tollit defectum & impedimetum præteritionis uel exhæredationis; secus ubi concurreret aliud impe dimentum ut in proposito nostro, seu legata nulla essent & inefficacia ex alia causa, quàm præteritionis & exhæredationis.ut.s̃. dixi.

Intellige tamen prędicta quando legata & relicta purè facta fuissent, per regulam & rationem d. l.ab eo,cum aliis pręalleg.†secus si relictio collatum esset in tempus quo hæreditas ad præteritum uel exhæredatum erat peruentura.Paul. de Cast.s̃. in ult.colum.Corn.& alii in locis pręalleg.& Barb. in consil.liiij.colum.fi.lib.iij. ubi hoc sibi attribuit, dicendo Doct.non declarare . quod nō est uerum, quia Paul.de Cast.& præalleg.istud dixerunt.Item limita d.l.ij.ut per Corn.s̃.in penult. colum . uide etiam pro declaratione text.d.l.sextę in §.primo de lega.tertio, Aretin.in l.cum filio , ad fin . de legatis primo.

46

Ex prędictis colligi potest magna & pręgnans ampliatio & extensio istius nostrę auctén.& constitutionis ut hîc per Ias.colum.septima,& Curt.viij. cum aliis quæ adduxi in superioribus circa amplia tiones.

47 Forma autem † apponendi causam in præteritione multiplex est: uidete hîc Bald.in iiij. colum.

Descendit postmodum Bart.ad materiam exhęredationis. Et primò opponit de text.in §.si ex causa.l.Papin.ff. de inoffic.testam. † ubi rescisso testamento tanquàm inofficioso propter exhæredationem libertates datæ,ipso iure non ualent,nec legata debentur, ergo contra. Pro resolutione, Bar.plu ra quàm expediret, effudit, uerbosusq; supra modum & contra morem suum fuit, eò magis quòd solutio facilis erat,& in promptu,quòd illa per hæc corrigatur; ut ibi per glo. & communiter scribentes.Propterea Alex. qui utilitati magis quàm pompę semper consuluit, & ueritatem amplecti nixus fuit; de hac prolixa doctrina Bartol. paucissimis se absoluit in x.colum. uersic.item quærit: dicens ad hærendo magis communi opinioni non expedire multùm insistere. Idem fecit Bart. in contrario dicens se tenere gloss. licèt in eo articulo infinitę sint opiniones.

48

49 Credidi † aliquando Bart.hîc scripsisse tempore iuuentutis, quum in officio lecturæ nondum esset adhuc instructus. si enim euacuasset quę erant par uuli, non effudisset tot uerba: sed iuxta consilium iurisconsulti in l.j.ff.si cert. pet. rem paucis absoluisset; prout fecit in d.§.si ex causa. Attamen in d. l.filio,fuit similiter longus, & homo prolixi sermonis,licèt clarius & distinctè magis processerit ac locutus sit. & tamen quando hîc scripsit, non erat puer,sed iam ueteranus , & in exercitio legendi & scri-

ſcribendi inſtructus; quum iam ſcripſiſſet in primam partẽ Infortiati prout ipſe in multis locis. ſ. dicit & teſtatur. Miror ergo de tanta prolixitate & multitudine uerborum.

Refert hîc Bart. opiniones antiquorum, quæ ſeptem fuere: declinans in opin. gloſſatorum ſecundo loco relatam. quòd hæc conſtitutio ſit correctoria text. in oppoſ. citati, firmaq; remaneant legata & cętera capitula teſtamenti reſciſſo teſtamẽto per querelam uel alio modo ex cauſa exhęredationis, & cum Bar. tranſeunt communiter ſcriben. ut hîc per Alex. col. x. Corn. xiij. laſ. & Curt. viij.

Aduertendum primò eſt, quia & ſi Bart. hîc & clarius in d. l. filio, colum. v. referat ſeptem opiniones diuerſas Doct. in hoc articulo, nihilominus fuerunt tantummodò tres principales opiniones, quãuis rationes ipſorum ſcribentium diuerſę fuerint. Mart. enim & alii ſecundo loco relati eandem opinionem tenebant, quòd reſciſſo teſtamẽto per querelã inofficioſi teſtamenti legata firma remaneant, quamuis diuerſis rationibus uterẽtur. Mart. enim tenebat querelam hodie non habere locum, ſicque quæſtionem non procedere; legata tamen firma remanere per hanc conſtitutionem. Alij quòd immo locum habeat etiam hodie querela, & olim legata non fuiſſe præſtanda, hodie ſecus per hanc conſtitutionem.

Azo tertio loco relatus diſtinguebat, ut per Bat. quam diſtinctionẽ amplectebãtur illi quos refert Bart. quarto, quinto & ſexto loco, licèt diuerſis rationibus mouerentur: ut refert Bart. & iſta eſt ſecũda opinio, quam omnes præfati tenebant.

Tertia fuit opinio Dyn. quam Bart. pro ſeptima refert: ipſe uerò Bart. ſequitur primam, ut latiùs infrà uidebimus. Quòd autem opinio Mart. qui tenebat hodie non habere locum querelam & teſtamẽtum eſſe nullum, etiam cauſa inſerta, ſed non probata, non procedat nec ſit uera, probat hîc Bald. in iiij. col. & ſubtiliter Bart. & Paul. Caſtr. in d. l. j. col. ij. de teſtam.

Secundò corrige & reſtitue lecturam Bar. hîc in pluribus. nam dum refert primam opinionem expungenda ſunt illa uerba, in. l. j. ff. de inoffic. teſta. in fine opinionis ſecundo loco relatæ. & expunge & cancella illa uerba, ſed non habebit locum querela, dum refert tertiam opi. ibi, nam & ſi propter, & dicat nam & ſi ſub conditione in fi. ff. de iniuſto rupto. Dum quartam refert opin. allegando. l. ſi miles. ff. de teſtam. milit. dicat. l. nam & ſi miles. ff. de iniuſto rupto. Poſtmodum dum refert rationẽ Hugolini deſunt plura uerba, ſicq; dicere debet. Hugolinus tamen aſsignauit aliam rationem, quia ubi teſtator inſeruit cauſam, deliquit in duobus in exhæredando & in inſerendo cauſam falſam: ſed quia ſolùm in uno, quoniam cauſam non inſeruit, meritò minus punitur. Rurſum dum ſubiicit, iſta ratio probatur per doct. dicat reprobatur. ultimò in uerſic. hæc opinio Dyn. ibi Cyn. ſtatim loco Cyn. lege tamen, colligo hanc reſtitutionem ex lectura Bart. in d. l. filio, colum. v.

Tertiò aduerte circa ſecundam principalem opinionem Azo. quòd cõfunditur manifeſtè per text. in corpore unde ſumitur, inducendo ut facit Bart. infrà contra opin. Dyn. & ad argumentum Azo. de

50 dependentia † relatum à Bart. tertio loco quòd ubi teſtamentum eſt aliquod, puta, quia fuit inſerta cauſa exhæredationis, & uenit irritandum per querelam, legata habent dependentiam ab inſtitutione: ideò corruant cum inſtitutione. Bart. hîc & in d. l. filio, non reſpon. utrobiq; tamen dicit eſſe con

51 tra text † in. l. nam ſi miles. ff. de iniuſt. rup. teſt. ubi rupto primo gradu inſtitutionis, ſecundus qui dependebat ex eo non rumpitur. ſed ad illum text. reſpon. ibi Bart. quòd ibi primus gradus tenuit de iure ſpeciali tantum, ideò rupto non rumpitur ſecundus: ſecus ſi de iure communi, ut dicebat Azo. & illum tex. l. nam ſi miles, reputat ſing. Are. in prin. l. ſecũdæ in iij. col. ff. de uerb. oblig.

Dicas quòd illa ratio dependentiæ non attenditur nec procedit in materia noſtra, ut ex ſupradictis liquet, quòd etiam pręterito filio emancipato ac poſthumo ſcienter, & filio exhæredato cum cauſa non probata per hæredem conſeruentur legata: ut in corpore unde ſumitur hęc auten. probatur, quibus caſibus ut Doct. uolunt, & uidimus ſuprà, inſtitutio ualida eſt ab initio à qua propterea depẽdent legata, & tamen ſuſtinentur & conſeruantur corruente inſtitutione; ut hîc etiam per Corn. in vj. colum. & Curt. viij. Quare autem non conſideretur in terminis noſtris ratio dependentię prædictę hoc eſt, quia conſeruatio iſta legatorum fundata eſt in quadam ſpecialitate uoluntatis defuncti obſeruandę, ut in euidẽtialibus diximus. & ſic quatenus militat iniuria, teſtamentum infirmatur, reſpectu uidelicèt inſtitutionis, quatenus non, ut reſpectu legatorum, non, ſed ſuſtinetur: ut hîc etiam per Bald. in prima colum. quæ ratio ſpecialitatis ita procedit quando legata habent dependentiam ab inſtitutione, ſicuti quando non habent, ideò &c.

Quartò aduertẽdum eſt circa rationem Hugol. factam pro opi. Azon. quòd ille qui cum cauſa exhęredauit, dicitur minus delinquere, & minus puniri debet. hæc ratio concludit oppoſitum: quia ſi minus deliquit, minus erit puniendus, ergo conſeruatio legatorum citius fieri debet, quando exhęredatio facta eſt cum cauſa. Cuius oppoſ. dicebat Azo ſecundum Curt. hîc in viij. colum. ſed non aduertit lecturam Bartol. eſſe corruptam, & reſtituendo illam ut ſuprà feci, ceſſat oppoſ. & ratio concludit.

Quintò inquantùm concludit hodie teſtamentum inofficioſum irritari ſub colore dementię, & ſi rite ſcripturam teſtamenti quis fecerit: hoc plenius declaraui in. l. hoc colore. ff. de inof. teſta. ubi, ne repetam, uidere poteritis.

52 Sextò not. † inquantùm Bart. referendo ſeptimam & ultimam opinionem Dyn. dicit ſe audiuiſſe Cyn. dicentem dum legeret hanc auctenticã iunctis his quæ dicit etiam ſuprà ad fin. tertiæ col. dum refert ſe audiuiſſe Rayn. & poſteà Iaco. Butr. legentes iſtam aucten. quòd Bart. ter audiuit publicè & in ſtudio hanc aucten. primò ſub Ray. ſecundò ſub Iaco. Butr. tertiò ſub Cyn. & uos uix ſemel auditis lectiones ordinarias uoce magiſtra, & putatis uos eſſe ſummos Iuriſconſultos. Accipite exemplum à Bart. & credite uerum eſſe, quod dicitur in cap. ter

rum.

rum. 5 o. distinc. tempore egemus, ut aliquid maturius agamus.

Septimò dum Bart. in uersic. non obstat. text. in uersic. in aliquo, est in auth. ut cum de app. cog. in penul. colum. Ias. hic in viij. colum. dicit nihil tacere, quia de conseruatione legatorum ibi nihil dicitur. tu dic bene probari, ibi, nullo modo permittimus obtinere eam scripturam. ergo nec quò ad legata, nec quò ad alia in eo contenta, & optima fuit ad illum text. prima solutio Bart. scripturam illam fuisse pronunciatam falsam, & consequenter omnia corruere. l. pen. suprà de transact. & no. uerba illius not. text. ibi, pulcherrimam filiam, Imperatorem aliquid concessisse propter pulchritudinem mulieris.

Octauò & ultimò Bart. concludit cum glo. & tenentibus primam opinionem, 53 † quòd per istã constitutionem sit hodie correctus. §. si ex causa, in contrarium alleg. prout etiam facit ibi, & in d. l. filio, & communiter approbatur, ut suprà dixi, & probatur in corpore unde sumitur, & est clara resolutio ita ut mirer Doctores fecisse tot uerba i re tã clara.

Iuxta prædicta non improbabiliter dubitatur, utrum exhæredatio fauorabilis siue ad locum & commodum filii facta, causę insertionem requirat, & an legata & cætera conseruentur per dispositionem nostræ constitutionis? breuiter, quia hæc nõ habent difficultatem, dicendum est quòd in tali exhæredatione non requiritur insertio causæ, quæ solùm exigitur in exhæredatione iniuriosa, ut hic per Bald. in v. colum. Item quòd legata ualent de iure communi, quum testamentum id ualeat, & sic non est necessaria conseruatio specialis per prouisionem istam. & casu quo rescinderetur testamentum, conseruarentur legata per generalitatem istius constitutionis, ut hic per Corn. col. xliij. & sequenti, Curt. ix. Ias. & alios in l. multi non nuter. ff. de lib. & posthu. & in l. cum ex filio, in princ. ff. de uulg.

Successiuè Bart. format duas oppos. contra text. 54 in uerbo cætera firma permanent, † prima est de l. si nemo. ff. de testam. tut. & de regu. iur. & soluit quod ibi corruebat testamentum ex alia causa, quàm ex causa exhæredationis uel præteritionis: ideò legata & cętera corruebant, & non loquitur hoc casu cõstitutio nostra, & bene, ut dixi in d. l. si nemo. datur enim regula quòd quando legata sunt nulla aut inualida ex alia causa & defectu, quàm præteritionis uel exhæredationis, non conseruantur legata nec reliqua in testamento cõtenta: quia Imperator per constitutionem istam intendit solùm prædictũ defectum tollere & amouere, non aliud, ut subsit: ut post Angel. & Imol. docet hic Corn. colum. secunda. & colum. xxvij in uersic. traditur enim regula. & diximus suprà in ult. oppos. primæ partis de l. ij. de lega. iij.

Et dum postmodum Bart. hic & in d. l. filio, col. vj ad prædicta iura rationem diuersitatis assignat, quòd in primo casu non conseruentur legata, quia cessat uoluntas defuncti, qui eo casu non censetur id uoluisse: secus in secundo, malè sentit; ut post alios tradunt Ias. & Curt. suprà in prima col. Nam si uellemus considerare tacitam mentem testatoris præsumendum esset quòd sicuti uoluit grauare in- 55 stitutum magis dilectum, † ita etiam uoluerit grauare uenientes ab intestato. arg. text. in l. Publius, in §. fin. ff. de cond. & demonst. & in auth. multò magis, suprà de sacrosanct. eccles. prout uoluit ipsemet Bart. 3. in quinta colum. in uersic. oppono de l. ij. sed non est uerum, quicquid dicat Bar. quòd testator cogitauerit grauare præteritum uel exhæredatum legatis, immo illum ab omnibus suis excludere. & dato quòd sic cogitasset, expressisset, fecisset, non ualuisset, ita quòd non debemus inspicere nec attendere mentem & uoluntatem defuncti quòd uoluerit præteritum uel exhæredatũ grauare, quia quem non honoro grauare non possum. l. ab eo. §. de fideicommiss. cum aliis suprà alleg. & ita tenuit Bart. met in ultima oppositione præcedentis partis, ubi dixi.

56 Melior ergo † est ratio assignata per Bal. Ias. Curt. & alios suprà in primis colum. & Curt. in x. ex causa præteritionis uel exhæredationis annullari & irritari testamentum propter iniuriam filio factam, quæ ratio illatę iniuriæ respicit tantùm institutionem, non autem legata, ad quorum solutionem & præstationem fuisset filius obligatus, etiam si institutus hæres extitisset. irritatur ergo institutio in qua fuit defectus, & conseruantur legata in quibus nõ fuit defectus, & in quibus præstandis concurrit uoluntas defuncti. ideò conuenientius fuit sustinere legata, ut seruentur iudicia defunctorum, quę exequi pium est; ut post Bald. & alios in superioribus diximus. Sunt tamen multi casus in quibus etiam hęreditate non adita debentur legata, & sic non corruunt; de quibus dixi remissiuè in d. l. si nemo.

57 Ultimam opposuit §. ex imperfecto. † Bart. eodẽ modo quo præcedentem resoluit, quòd deficiebat & corruebat testamentum alia ratione, quàm præteritionis uel exhæredationis, & licèt Bart. non dicat, fuit solutio glossæ hic in fi. cum qua transeunt communiter Doct. & rectè, ut in præcedẽti oppos. diximus. Sed inter liberos sustinetur. ibi dispositio quæ peccabat ex alia causa, quàm præteritionis uel exhæredationis, puta, in defectu numeri testium: quia causa testati fouebat causam intestati, ut ibi per Doct. & in l. fin. per illum text. ff. fam. erciscun. quod procedit inter ipsos liberos, etiam inæqualiter institutos, non respectu extraneorum: ut ibi per scribentes. intelligendo tamen quòd ualeat non ut testamentum, sed tanquàm uoluntas intestati. d. l. fina. etiam quòd liberi essent inæqualiter instituti quantùm ad ipsos liberos, non autem quò ad extraneos. d. l. fina. & l. tertia cum not. suprà de inoff. testamen. cum aliis quę adduxi suprà in primo euidentiali.

Et quia hic fit mentio de testamento perfecto & 58 imperfecto, † sciendum est, quod quadruplex est perfectio testamenti, ut post Bal. declarat Paul. Castren. in l. j. col. j. ff. de testam.

Expeditis oppos. & facta aperta uia ad intelligẽdum & cognoscendum reliqua clarius & facilius, Bart. descendit ad quęstiones circa primam quid sit exhæredatio, & quid sit præteritio, diximus. s. in primo euidentiali, & ibi firmauimus opin. Martin. Sillim. & Bart. hic tanquàm communem, quòd filius

lius dicatur præteritus, nisi fuerit exhęredatus uel institutus, & sic debet habere legitimam & partem suam † tit. institutionis, aliàs testamentum est nullum, etiam quòd filii essent substituti uel per legatum aut donationem portionem sibi debitam accepissent tam de iure digestorum, quàm institutionum & nouissimo auctenticorum: quia titulus institutionis est honorabilior & utilior alio titulo; ut dixi in primo euidentiali.

De iure tamen C. & Auctenticorum, sed non nouissimo sufficiebat habere legitimam quoquo relicti titulo, aucten. nouissima, suprà de inoffi. test. et in corpore unde sumitur. sed per iura nouissima aucten. redditum fuit ad iura antiqua uolentia filium debere habere legitimam iure institutionis, ut declarant Paul. Castren. in l. scimus; col. j. suprà de inoffi. testa. Corn. hîc col. xvj. Sed unde tanta uarietas legum? quid mirum si etiam Doct. sępe sint uarii & contrarii: sed melior & iustior fuit antiqua dispositio, & ideò meritò ampliata per nouissimã: quia (vt diximus) titulus institutionis honorabilior est & utilior.

Et ultra ampliationes in primo euidentiali traditas, † amplia ut nõ solùm titulo institutionis dicta legitima filio sit relinquenda, immo in testamento in quo dicta legitima sibi relinquitur, nominãdus est filius, & tanquàm filio relinquenda. ut post Bal. tradit Alex. in consil. xxxvij. col. fin. lib. j. & uidetur probari in l. inter cętera, & in §. aliud. s̃. alleg. † Item ampliate, ut procedat etiam de iure canonico & in terris ecclesiæ ubi & si parum curentur huiuscemodi legum subtilitates, sed solùm ipsa rei ueritas. c. dilecti de iudic. tamen nisi filius haberet legitimam iure institutionis, testamentum esset nullum & inutile, secundum communem scribentium sententiam: ut per Alex. in consi. lxx. colum. ij. lib. ij. Barb. in consi. xxxviij. colum. vj. lib. iij. Aquens. in d. l. inter cętera. & Ripam in rubr. ff. solu. matrim. col. xj. quicquid ibi in pen. colum. dixerit Alexand. Facit, quia non debet induci differentia inter ius ciuile, & canonicum. cap. j. cum not. de no. oper. nun.

Tertiò ampliate prædicta † etiam in ascendentibus, ut habere debeant legitimam titulo institutionis. §. iniustum autem. ibi, hęc eadem. in dicto aucten. ut cum de app. cogn. ut per Dec. in l. j. colum. ult. suprà de contratab. quicquid dixerint Moder. Repet. in l. pater filium, ff. de inoffic. testam. contra quos est text. in pręalleg. §. iustum in uersic. hæc eadem suprà.

Limitate prædictam conclusionem, † quando in pręteritione inserta fuisset causa legitima & inde per hæredem probata, aliquo saltẽ relicto filio pro legitima. d. §. aliud. ut cum de appell. cog. ut hîc per Corn. col. vj. & Ias. iij. Sed oppositum uerius uidetur & tenendũ, ut dixi. s̃. in j. oppos. Prætereà quo modo data nullitate testamenti posset hæres uictoriam obtinere & hęreditatem, quum ex testamẽto nullo robur & fundamentum sumi non possit. l. filio pręterito. suprà alleg. l. is qui. ff. de lega. præstan. c. ij. de no. oper. nunc. l. si nemo. ff. de regul. iur. licèt ad istud argumentum posset responderi ex dictis Curtij hîc in x. colum.

Secundò lim. † ubi filio aliquid relictum fuisset pro sua benedictione, siue legitima, quia intelligitur iure institutionis; quum tunc uerbum relinquo intelligi debet iure institutionis ne annulletur & corruat testamentum. l. his uerbis, cum not. per Bart. ff. de hær. instit. & est communis, ut dixi suprà in euidentialibus.

Quid si filiæ fuerit relictũ pro dote? uidetur intelligi debere iure institutionis ut sustineatur testamentum. ita consuluit Alex. lib. iij. consi. xvij. & lib. v. consi. clxviij. & clxxvj. col. fin.

Sed contrariam opin. tenuit idem Alex. in rubr. ff. sol. matr. colum. pen. & in pluribus consiliis relatis per Aquens. in locis. j. alleg. quia uerbum relinquo certæ rei doteúe adiectum, non importat institutionem: ut ibi per eum. & hanc opinionem uti ueriòrem amplectitur Aquens. in d. l. inter cętera, colum. fin. & in l. cogi. in §. non omnis; in fin. ff. ad Trebell.

Non uidetur esse recedendum à prima opinio. Primò, quia fauet ualiditati testamenti. l. si pars. ff. de inoffi. test. c. fi. de re iudi. Secundò, quia rationes assignatę per Alex. Dec. & alios in d. l. humanitatis, ad probandũ ꝙ relictum pro legitima censetur relictum tit. institutionis, militãt pariter hoc casu, quãdo relictum fuit pro dote. Tertiò, quia dos datur loco legitimę & in eius locum succedit. Bar. in §. Titio genero. l. Titio centum. ff. de condi. & demonst. Dec. consil. cvj. & Paris. in consil. xvj. colum. xiij. & sequen. lib. ij.

Et si dicas, de dote ad legitimam & econtrariò non tenere semper argumentum, ut per Alexan. & alios in d. l. j. ff. solu. matrim. Bal. Nouel. in tract. dotis. fol. xiiij. priuilegio xvj. & Paris. consi. xix. colum. x. lib. ij. & cõsi. xxvj. colum. xiiij. in cod. Mod. Repe. in l. pater filium, num. clviij. ff. de inof. test. respõd. ꝙ satis est regulariter succedat loco legitimę, quum attendi debeat quod regulariter fit. l. ij. ff. si quis in ius uocan. non ier. latè traditur in. l. j. de regul. iur. idcò quemadmodum relictum pro legitima uidetur tit. institutionis relictum, ita relictum pro dote, quæ succedit loco legitimæ.

Tertiò limita, † quando statutum immutaret aliquid circa legitimam illam, puta diminuẽdo, quia ex quo iuri communi contrariatur, non est necesse tit. institutionis relinquere, secundum Bal. in l. maximum uitiũ, col. v. s̃. eo. Soc. cons. cxxiij. col. ij. lib. j.

Sed contraria opinio uerior est & communis, ut per Aquens. in d. l. inter cętera. colũ. iij. in vj. limitatione, & in l. si quis priore. ff. ad Trebel. & Dec. in consi. ccccxliiij. col. penul. & fin.

Quartò limit. † ut satis tamen sit aliquid relinquere titulo institutionis, etiam ꝙ minimum sit: agiq; potest ad supplementum, ut dixi in euidentialibus, etiam ꝙ testator prohibuisset plus peti: quum non possit hoc facere. §. cæterùm, in aucten. ut cum de appell. cog. Aquens. in d. l. inter cætera, col. pen. & Dec. in consi. ccxxviij. col. ij. & huic petitioni supplementi legitimæ non præscribitur minori spacio xxx. annorum. ut per Corn. in consi. cclxiiij. & Deci. in consi. cccij. & filius institutus in re certa, censetur institutus in sua legitima; ut consuluit Io. de Anan. in consi. lxvij. & Mod. de Ripa in l. hoc interdictum, colum. fin. ff. quorum bon.

Quintò limita prædictam conclusionem, † nisi filius præteritus facto sibi legato ipsum legatum acceptaret, quia sustineretur testamentum propter uoluntatem filii, in cuios fauorem inductum fuit iure institutionis sibi relinqui debere: ot diximus suprà: potest ergo si uult fauori suo renunciare. l. penul. suprà de pact. ita Bald. in. l. scimus, suprà de inoffic. testamen. & post Socin. Ripa in l. prima colum. xxvij. ff. de uulgar. facit lex filio prȩterito, suprà alleg.

Et ex dictis ibi per scriben. uidetur concludendum, quòd reconualescat de æquitate prætoria tantùm, non autem de iure ciuili; reliqua ut per Doc. in. l. inter cȩtera, in §. noo omnis, in l. si quis ptiore, in aucteo. oouissima, & in. l. in quartam præallegat.

68 Secundo loco principaliter quærit Barto. † quomodò irritetur restamentum ex causa prȩteritionis uel exhæredationis. i. quo iure seu quo remedio. & declarat ipse Bart. paucioribus se expediens in d. l. filio. char. pen. ubi etiam correctius loquitur, hîc. n. prolixitate nimia laborauit, loogiorque fuit quàm §. uulg. Calimacus.

Et prȩsupposito pro constanti quòd hodie sit locus querelæ, quod & uerom est, ut suprà diximus in prima oppos. circa materiam exhȩredationis. Bartol. gratia clarioris doctrinæ diuidit eius Theoricā in tria membra. primum concernit descendentes præteritos uel exhæredatos: secundum asceodētes: tertiom collaterales.

Ex dictis Bart. in primo membro præteritionis uel exhæredationis descendenoum, colligatis septē conclusiooes: & si Paul. Castren. in iiij. & v. colom. rem ad compendium teducendo per tres cōclusiones istud membrum absoluat.

Prima ergo conclusio Bar. est, quòd testamentū in quo filius io potestate est præteritus, etiam inserta causa nullum est ipso iure: & potest etiam contratabulari, quamuis legata conseruentur. hæc prima conclusio recepta est communiter à scribentibus, † ut hîc per Paul. de Cast. col. iiij. Alex. ij. Cor. xvj. cum sequentibus, Ias. xiij. & sequ. & Curt. x. & est uerissima, probaturq́; per texr. in. l. filio prȩterito. & in l. inter cætera præalle. & in. §. exhæredatos, cum glo. in aucten. de hær. & falcid. nam ex quo lex pro forma institutionem aot exhæredationem requirit, ioribus suprà alleg. oon potest ea dispositio in æquipolleno impleri; ut per Alexā. in. l. iij. ff. de lib. & posthum. ut hîc per Curt. col. x. & quicquid dicat Bart. hîc, & in d. l. filio, prȩdicta conclusio procederet, etiam quòd causa legioma in præterioone fuisset inserta, & per hæredem probata: quia, quū sit omissa forma à lege data, actus est ipso iure nullus, ut suprà dixi circa fin. primæ oppos. Bart. Malè tamen allegat hîc Bart. l. primam. suprà de contratab. quòd filius in potestate existens posfit cootratabulare; qoum loquatur in emācipatis, ut ibi per scribentes. dictum tamen in se uerum est, & probatur in d. l. maximum uitium. & in. l. is qui in potestate. ff. de leg. præst. † necessarium tamen non fuit,

70

dictum ius contratab. in filio in potestate, quum testamentum oullum esset, sed ex abundanō per prætorem datum fuit: ut per Deci. in. l. posthumo, colum. xij. suprà de contratab. utile enim esse habere plura remedia.

Vultq́; hîc Bart. qoòd ius dicendi nullum & ius coottatab. à priori procedant, & melius quàm senserit s̄. in iiij. oppos. circa uerbum præterioonis, limitando ut per Ruin. in d. §. & quid si tantùm. colum. lxv. & etiam, ut. j̄. dicam.

Et testamentum prædictom nullum est à principio, † quamois filius nihil dicat. l. filio, & l. inter cætera, suprà alleg. Dec. in d. l. posthumo, colum. vj. & ultima: attamen filio inde abstinente à bonis paternis testamentum reconualescet de ȩquitate prætoria. d. l. filio, cum not.

71

72 Secunda conclusio: † testamentum in quo filius in potestate fuit exhȩredatus cum insertione causæ legitimæ ualet, tenetq́; inexpugnabiliter causa illa per hæredem probata. Ea oerò non probata testamentum non est nullum, sed annollaodū & rescindendum per querelam firmis remanentibus legatis: ot hîc & in corpore unde hæc sumitur. quȩ conclusio probatur apertè in §. exhȩredatos. & in §. sin aotem hȩc omnia, soprà alleg. estq́; conclusio à Doct. communiter tecepta: ot hîc per Paul. Castr. col. iiij. Alex. j. & ij. col. xix. & seq. & per Atet. subuliter disputantem articulum & defendentem communem in. l. j. col. iiij. & v. ff. de testa.

Nec est mirū si primo casu testamentum inexpugnabiliter ualet & tenet, qoia tunc cōcurrit omnis iustitia legis, hominis & iudiciorum. legis, ut causa exprimatur, hominis ot non mentiatur, iudiciorū ut rectè facta subsistant. & sic habet tunc uires efficacissimas secundom Bal. s̄. in iiij. col. qoem modū loquendi Bal. accepit à glo. d. §. exhæredatos, in uerbo iustè. Caosa uerò non probata testamentum habet iustitiam legis, non hominis. i. factum rite, sed non rectè: ideò testamentum ualet, sed expugnatur per qoerelam secundum Bald. loco præalleg.

Et si dicas, quando causa inserta non probatur, lex præsumit illam foisse falsam; ut per Are. in. l. ex ea. §. j. col. j. ad fi. ff. de testa. paria enim soot (ut suprà dixit Bart.) causam falsam sicq́; uon legitimam inserere, uel uullam inserere arg. l. quotiens. ff. qui satisd. cog. sine insertione caosȩ testamentū in quo filius exhæredatus foit, nollum est. d. §. aliud quoque. nec est opus querela & remedio rescissiuo, qoum absque alio satis legis ministerio rescissum sit, secundum communiter scriben. ergo etiā quando causa oon probatur, testamentum erit nullum. Præterea, quando falsa causa in testamento fuit expressa, deberet testamentum magis oullitati subiici quàm quando oon esset expressa: prout in sententia, quȩ annullatur quando est inserta caosa falsa; secus si omissa. l. ij. iofrà quando prooac. non est necesse.

Nam ad ptimum motiuum potest respon. negādo ꝙ lex præsumat illam caosam falsam, quum testator potoerit esse sine culpa, & oeram causam in testamento inseruisse, & si hæres nequeat illam esse ueram ptobare: ot per Bart. in. l. j. col. iiij. ff. de iure codi. & etiam in prȩcedentibus. Ad secundū respō. Curt. j̄. in ult. col. † & oo. ꝙ oon solùm causa in sententia exprimenda oō est, uerum fatuus reputatur iudex, qui eam exprimit in snia. gl. in §. ignominiæ

73

l.ij.ꝺ.de insi.: quia lex pręsumit pro iudice & eius sententia.l.Herennius,in §.Gaia.ff.de euic.nisi (intellige) subiungerit clausulam illam salutarem, ex his & aliis &c.ut latè per Fel.in c.sicut, de re iudic. & tunc honestius & laudabilius est sic facere iustificando sententiam suam, & ita solent facere uiri docti & Senatus principum.

74 Magna autem est differentia † inter prædicta remedia querelandi,contratabulandi, & dicendi testamentum nullum,& effectus longè dispar est inter ea remedia atque utilitas. nam ius dicendi nullum quum sit de iure ciuili,durat annis xxx.l.sicut l.omnes.ꝺ.de pręscrip.xxx.ann.ius autem querelæ & si sit de iure ciuili,tantùm quinquēnio.l. si quis filium.l.scimus.ꝺ.de inoffic.test.Curt.hîc col.xj. & Aret.pulchrè in d.l.j.ff.de testa. ubi asignat etiam aliam utilitatem; quia querela non præparata non transmittitur ad hæredem, secus in iure dicēdi nullum: ut per eum. quòd autem non transmittatur, si non sit præparata,aliàs secus,est text.in.l.sexta.§.si quis instituta.ff.de inoffic. testamē. & ibi Bart. & Paul.de Cast.declarant, quando dicatur præparata & Gozadin.in consil.lxxxv. Item ius dicendi nullū & ius contratabulandi intentatum rescindit statim testamentum, non expectata alia sententia, ut dixi in prima conclu. secus in querela,quę non rescindit antequàm fuerit super ea pronunciatum.§.sin autem hęc omnia, ibi, testamento euacuato, in aucten.ut de appel.cog.latè Alexand.in.l. fi.colum.j. suprà qui admitti.

75 Tertia conclusio,† exhæredato filio in potestate existente absque insertione causę legitimæ testamētum est ipso iure nullum, & competit ius dicendi nullum & ius contratabulandi, ius autem querelandi non: iuribus per eum alleg.

Quòd enim prædictum testamentum nullū sit ipso iure, & ideò competant prædicta remedia dicendi nullum & contratabulandi, non querelandi & rescindendi, quum sit rescissum & inualidum, probatur in.l.filio pręterito, in.l.inter cętera.i.§.si autem hęc omnia non fuerint obseruata. ibi, nullam uim testamentum habere, &c. & in §. sin autē hæc obseruata,ibi, tanquàm in hoc rescissum, non obtineat testamentum,suprà alleg. & in.l. is qui in potestate,in princip.ff.de lega. pręstan. & in.l.non putauit, in §.non quæuis.ff.de contratabul. & est communis scribentium sententia, ut hîc per Paul. colum.quarta.Alexand.ij.& iij.Corn.colum.xx.& Iaso xiij. uersic.non omitto. & subtiliter per Aret. contra Fulgos. & Imol. in lege prima colum.iij.& iiij.ff.de testam. ubi defendit communem quòd dictum testamentum sit ipso iure nullum, & non expugnandum per querelam: deficit enim tunc iustitia hominis de qua dixi suprà. Ad text. in corpore unde sumitur in uerbo euacuat, & in uerbo rescisso,quę uidentur præsupponere ualiditatem & rescindi debere. respond. quòd ex aliis de quibus ibi, & de quibus suprà apparet dictum testamentum nullam uim habere non seruata forma legis: 76 ideò euacuatur & rescinditur de facto † prout de facto processit: quemadmodum dicimus in sententia nulla.l.j.in princip.ff. quæ sen. sine app. rescin.l.j.cum glos.in uerbo infirmabitur.ff.de feriis, cum aliis accumulatis per Aret. loco præallegato, Alexand.in.l.ij.colum.iij.in fin.infrà de edend.Felin. in cap.tertio loco.ad fin.de pręsumpt. in capit. Rodulphus,colum.xxiij.de rescript.Deci.in c. quę in ecclesiarum.colum.ij.de constit. in.l.sicut.col.j. suprà de milit.& in.l.posthumo,colum.vij.& lxxj. suprà de contratab.utilitas est magna,ut patet ex su pradictis.

Quarta conclusio,inter filium emancipatum,exhęredatum & existentem in potestate exhæredatum, non est differentia: ideò quæ dicta sunt suprà in illis pariformiter procedunt. & cum Bartol. transeunt communiter Docto.ut dicit hîc Curt. in xj.colum.

Sed Corn.in iiij.& v.quęstione colum.xxj. hanc cōclusionem ita generaliter intellectam impugnat, quia emancipatus exhæredatus non potest intentare querelam, nisi petita bonor.possess. gratia litis 77 agnoscendę.† l. Papiu. §.primo. cum ibi not.ff. de de inoffic.testamen.à qua excluderetur per lapsum anni, & per consequens inde à querela.l. emancipata,suprà qui admitti.l.prima.§.largius.ff.de success.edic.l.fin.suprà unde legit.& l. pater filium.ff. de inoffic.testam. sed si directò competeret prout existenti in potestate,duraret quinquennio, ut suprà dictum est, & tradunt Alexand.in d.l.fina.col. iij. & Curt. hîc xj. ubi hanc conclusionem uidetur impugnare. quia de iure antiquo ideò dabatur bonor. possess. gratia litis agnoscendę, quia emancipatus non erat de iure ciuili cognitus.quæ ratio est hodie sublata, quum emancipatus non solùm de iure ciuili sit cognitus.§.nullam, in aucten. de hęred.ab intest. uerum etiam ex testamento.§. nostra uerò.instit.de exhæred.lib.ad quid ergo petere bonor. possess.gratia litis agnoscendæ? Idem & latiùs tradit Dec. in l.fina,colum.penul. suprà unde legit.allegans pro hac opi.text.in.l. meminerimus, ibi, ad suorum similitudinem succedant,infrà de legit. hæred.

Dicta bonor.possess.gratia litis agnoscendæ, nō erat necessaria filio existenti in potestate, quum à iure ciuili satis cognitus esset: sed bene erat necessaria emancipato de iure ciuili incognito. propterea, ut ad dictam querelam admitteretur, necessarium erat quòd peteret aliquod signum à pretore, per quod cognosceretur: qua petita & eo cognito pretor extendebat remedia iuris ciuilis,& sic querelam ad eum,quæ per pretorem extensa erat magis utilis, quàm directa: ut post gloss. & alios declarant gloss.Bart.Paul.Castren.& alii in d.l.Papin.§.primo,& in.l.posthumus, in §. si quis instituta,illo eodem titulo,& Alexand. in l.fina.colum. iij.suprà unde legitim. ubi dicunt, quòd dabatur gratia litis ordinandę, & inhabilem faciebat habilem.

Sed consideratio Decii & Curtii uidetur cōfundi per communem conclusionem Doct.uolētium 78 quòd † & si ab intestato sublata sit differentia emācipationis & patrię potestatis.d.§.nullam,secus tamen sit facto testamento,ut per Paul.Castr. in.d.§. primo.Iaso.& alios in l. si emancipati columna fin. suprà de collat. & per Deci.met in d.l.sicut,in fin. quum igitur §. nullam, loquatur in successione

ab intestatò, in successione testati remanebant firma & incorrecta iura antiqua. l. præcipimus, in fi. ℥. de appell.

Ad §. nostra, respond. quòd sicuti gloss. & Doct. ibi declarant, loquitur de d. l. maximum uitium, qui text. se ipsum declarat, subiiciens uel testamen tum ipso iure euertatur, uel per bonor. poss. statere non patiatur. prima uerba referuntur ad existentem in potestate, alia ad emancipatū. declaratur igitur ille text. quòd licèt emancipatus de iure ciuili debeat institui uel exhæredari, tamen si fuerit præteritus, habet contratab. non ius dicendi nullum. eodem modo potest respon. ad prealleg. l. meminimus, quòd loquitur ab intestato, ut ibi per Corneum, & Ruin. in d. §. & quid si tantùm. colum. lv. cum sequenti.

Præterea ex alio uidetur magna esse differentia inter prædictos. nam filius in potestate sine causę insertione exhæredatus dicit testamētum nullum, quum insertio causæ sit de substantia. d. §. aliud, & sæpe Bart. suprà. sed emancipatus necesse habet uenire per querelam, quum non sit sublata differentia emancipationis & patrię potestatis condito testamento; ut per glo. Alex. & alios in d. l. fin. in ultimis colum. Est bene uerum quòd ubi emancipatus esset preteritus sine insertione causę posset dicere testamentum nullum de iure nouissimo instar & ad similitudinem preteriti à matre sine causa, qui dicit testamentum nullum, licèt nunquàm fuerit in potestate matris. d. §. aliud quoque capitulum. & isto casu tantùm reperitur sublata differentia emancipationis & patrię potestatis condito testamento per illum text. secundum communiter scribentes: ut per glo. in §. exhæredatos. in auct. de hær. & falcid. Bal. hîc col. iij. in ij. oppos. Paul. Castren. colum. v. Alexan. & alios in d. l. fin. in ultimis columnis.

Quinta conclusio, testamentum in quo filius emancipatus, fuit sine causa præteritus, ipso iure nullum est, si cum causa ualidum, sed contratabulari rumpiq; posse: insertio enim causæ est de substantia. d. §. aliud. ut hîc sæpe per Bart. & alios: ideò nimirum, si ea omissa testamentum est nullum. quando uerò causa fuit expressa & inserta, satisfactum est solemnitati & mandato legis, & condito testamento non est sublata differentia emancipationis & patrię potestatis: ut uolunt communiter Doct. & dixi suprà. ideò habet necesse contratabulare & rescindere testamentum. l. j. ff. de leg. præst. l. ut liberis, suprà de collat. & cum hac conclusione Bar. trāseunt communiter scriben. ut hîc per Bald. col. iij. Paul. v. Alex. ij. & iij. Corn. Roma. in iiij. q. Ias. loco prealleg. Dec. in d. l. posthumo, col. xj. & ℥. de testa. milit. in l. si cum in utero.

78 Vtilitas est magna, & differentia lōga † inter prę dicta remedia, quia ius dicendi nullum longioris est uitæ quàm sit ius contratabulandi, ut dixi in superioribus, & declarat Ias. in d. §. & quid si tantùm, colum. undecima. & scriben. in dicta l. pater filium.

Sed est aduertendum circa primum membrum, quia non uidetur posse procedere, quum in modo rumpendi testamentum adhuc hodie duret differētia emancipationis, & patriæ potestatis, quæ (ut ℥. diximus) sublata est tantummodò ab intestato, nō ex testamento. sed de iure antiquo emancipatus preteritus necesse habebat intentare bonor. possess. contratab. l. j. ff. de contratab. ergo ēt hodie, quum non sit sublata differentia emancipationis & patrię potestatis, ut dixi, & sic non habebit ius dicēdi nullum, ut per Ias. in d. l. fin. col. v.

79 Sed † respond. quòd istud non procedit, quando emancipatus esset preteritus sine insertione causæ, quia tunc de iure nouissimo potest dicere testamentum nullum instar & ad similitudinem præteriti à matre sine causa, qui dicet testamentum nullum quamuis nunquàm fuerit in potestate matris. d. §. aliud quoque capitulum. & isto casu tantùm per text. prædictum reperitur sublata differentia emancipationis & patriæ potestatis ex testamento seu condito testamento. iuxta gloss. §. exhæredatos. in auctēn. de hær. & falc. ut not. declarat Bal. hîc in iij. col. in ij. oppos. Alex. & alij in d. l. fina. in ultimis colum. & Dec. in. l. sicuti certi, in fin. suprà de testamen. milit.

Sexta conclusio; testamentum in quo filius est præteritus uel exhęredatus à matre seu linea materna cum insertione causæ ualet, & per querelam re-

80 scindendum est. † causa uerò non inserta, nullū est ipso iure. d. §. aliud quoque. & approbatur communiter per scrib. ut hîc per Cor. col. xxj. in vj. q. Curt. xij. Aret. & alios. in §. fin. instit. de exhære. lib. Paul. de Cast. & alios in. l. filiam. de inof. test. & Mod. Re. per. in l. pater filium, col. ix. ff. de inoffic. testa. & per scriben. in. l. in suis. ff. de lib. & posthu.

Septima & ultima conclusio Barto. quicquid sit in modo rumpendi testamentum in cōseruatione legatorum, quæ per hanc constitutionem fit, nulla est differentia inter præteritum & exhæredatū cum causa uel sine, quia utrobique conseruantur, prout probatur in d. §. aliud quoq;. & quia militat semper ratio conseruatiua legatorum in superioribus assignata, & approbatur communiter per Doct. ut hîc per Corn. in viij. q. & procedit ēt in emancipato, ut per ipsum Bar. ℥. in v. col. in iiij. oppos. & dū Bar. in oppos. citat l. si maritus, suprà de inoffi. test. allegatur ad balistam, quum nihil faciat, & loquatur expressè in exhæredato, ut etiam natura tit. ostendit, & credo ꝙ lectura Bart. fuerit corrupta.

81 Postremò notabis, † ꝙ ad ualitatem testamenti, non est necesse exhæredare filium masculum filiæ tuę præmortuæ, sed potest præteriri, modò iustam & legitimam exprimas causam: ut per Aug. Aret. insti. de exhær. lib. in §. posthumi, col. ij. & est ratio, quia natus ex filia non est in potestate tua: ut instit. de pat. pote. in fi. ergo non est exhæredandus, ut descendens per lineam masculinam: ut per Barto. in l. in suis. ff. de libe. & posthum. est tamen inferenda causa legitima exclusionis in præteritione, aliàs testamentū est nullum, ut per prelatos & Old. consi. xl. & Paul. Cas. in auct. non licet. ℥. eod.

Descendendo ad secundum casum distinctionis

82 Bar. † quo remedio succurratur ascēdenti preterito uel exhæredato contra testamentum descendentis, pro intelligētia q̄onis uidete quod hîc dicit Pau. Cast. in v. col. qui hanc materiā paucioribus absoluit.

Ex

Ex dictis Bart. colligite tres conclusiones: prima est, q matre uel linea materna præterita, aut exhæ-
redata sine causa testamentum ipso iure est nullú:
si cum causa, ualet, & per querelam rescindendum
est. Primo enim casu testamentum deficit in substá
tialibus, quia hodie insertio causæ est de substantia
secundum Bart. hic, & Are. in §. fi. instit. de exhære.
lib. & probatur in §. iussum, in principio, ibi, hęc ea
dem. cum not. per Dec. in. l. j. col. fin. ;. de bon. pos.
contratab. liberti. Secundò casu præteritio habetur
pro exhæredatione, ideò opus est querela. d. §. fi. &
cum ista conclus. Bar. transeunt communiter Doc.
ut hîc per Bal. in iiij. col. Pau. v. Corn. col. xxj. in vij.
q. Aret. in d. §. fi. & Iaf. in l. cum filium. ubi tex. no.
in materia. ;. de inoffi. test.

Secunda conclusio, pater & ascendentes per li-
neam paternam à filio emancipato sine causa præ-
teriti testamentum nullum dicunt, quia deficit in
substantialibus, cum causa uerò habent ius contra
tabulandi; si fuerint exhæredati, habent querelam.
hæc conclusio communiter à scribétibus est appro
bata, ut hîc per Bal. col. iiij. Paul. Castr. col. pen. Cor.
loco pręalleg. & Alex. hic col. ij. & seq. & Ang. Are.
in d. §. fin.

Prima pars huius conclusionis, q dictum testa-
mentum sit nullum, probatur, quia secundú Bart.
& præalleg. testamentum deficit in substátialibus.
expressio enim causæ (ut dicit Bald.) ad essentiam
testamenti necessaria est, etiam quòd re uera con-
staret de ingratitudine: quia & si tunc testamétum
83 non peccaret in lege naturæ, † quia non est offensa
pietas, ubi reperitur ingratitudo, peccat tamen in
forma à lege data. d. §. aliud, cum sequentibus, &
ubi omittitur forma causalis, ibi deficit substantia,
& actus est ipso iure nullus. accedant quæ dixi in
prima oppos. Bart.

Imol. tamen relatus per Alex. & Corn. hîc in lo-
cis præalleg. tenuit contrariam opinionem, quam
etiam sequitur hîc Curt. in ij. col. quia de iure anti-
quo pater præteritus ab emancipato non habebat
ius dicendi nullum, sed ius contratabulandi. l. j. ff.
si quis à par. fue. manumis. & §. pręterea, cum not.
instit. quibus mod. ius pat. pot. sol. quod per ius no
uissimum nó reperitur correctum, ergo &c. & sic
defectus formę non instituendi uel exhæredandi
ascendentes, nec olim nec hodie annullabat testa-
menta; ut hîc per Alex. in iij. col. Secundò facit pro
opin. Imolæ text. in d. §. aliud, in uersic. sin autem
hæc omnia, in uerbo rescisso, quod destructionem,
& rescissionem importat, non autem nullitatem a-
ctus, ergo &c.

Tertiò opinio prædicta quòd testamentum sit
nullum, iure non probatur, quia in corpore unde
hæc auten. sumitur, de emancipato uerbú nullum
nec pręsumitur, quum sit facti, & facta non pręsu-
mantur. l. si emancipati, cum uulg. ;. de coll. immo
constitutio in corpore uidetur emancipatos exclu-
dere, sæpe repetendo illa uerba in rebus in quibus
filii habent testamenti facultatem. & sic habuit le-
gislator respectum ad filias existentes in sacris pa-
ternis. si enim de emancipatis sensisset, non dixis-
set in illis rebus &c. quum emancipati de omni-
bus rebus & indistinctè possint testari, ut hîc per
Alexand. colum. ij.

Confirmo, quia facto testaméto (ut. ;. diximus)
non est sublata differentia emácipationis & patriæ
potestatis, licèt ergo text. in uersic. & hæc quidem,
uellet, testamentum in quo filius in potestate pa-
trem præteriit sine causa nullum esse, aliud tamen
erit in filio emancipato, qui condito testamento nó
procedit à pari cum filio in potestate existente.

Et sic non obstat fundamentum Bart. Alexan. &
aliorum quòd ibi requiratur pro forma, quòd pa-
ter instituatur uel exhæredetur; quia non loquitur
de emancipatis.

Non est recedendum à prędicta conclusi. Barto.
communiter approbata, ut suprà dixi. & probatur
ultra rationem in principio relatam, quia iura lo-
quentia in patre erga filium, procedunt in filio er-
ga patrem ratione correlatiuorum: ut hîc per Bal.
colum. v. & vj. & eo modo quo descendentes ue-
niunt contra testamenta ascendentium: ut post An
gel. ponit hîc Corn. præalleg. Vltimò non eundo
per mendicata suffragia, probatur clarè ista opinio
in d. §. aliud, iuncto §. iustum, ibi, hæc eadem &c.
ubi in hac materia omnia dicta in filiis præteritis
uel exhęredatis uult habere locum etiam in paren-
tibus, excepta restrictione causarum ingratitudinis
de qua ibi: ut pulchrè illum text. notat & declarat
Dec. in. l. j. col. fin. ;. de bon. pos. contratab. liberti.
sed filii dicunt tunc testamentum patris nullum, er
go & parentes.

Non obstant. ;. in oppos. adducta. ad primum re
spond. q procedunt de iure antiquo, hodie secus
per ea, quæ. ;. proximè adduxi.

Ad secundum argumentum de uerbo rescisso
&c. respond. ut hîc per Alexan. & Corn. quòd licèt
ibi sit uerbum rescissum, quod secundum propriá
naturam non uerificatur in testamento nullo, sunt
tamen plura alia uerba. quæ potius nullitatem te-
stamenti, quàm rescissionem propriè important.
ut ibi, nullum præiudicium fieri. & ibi, nullam
uim habere quantùm ad institutionem hæredum.
ita quòd arguendo à proprietate uocabulorum &
à maiori parte, facit magis contra Imol. quàm pro
eo. posset etiam respond. quòd intelligitur rescis-
so scilicet de facto, prout de facto processit; ut ple-
nè dixi suprà.

Ad tertium respon. q immo text. in corpore un
de sumitur, loquitur generaliter de omnibus libe-
ris, & sic etiam de emancipatis, qui propter emanci
pationem non desinút esse de numero liberorum
l. j. ff. de contratab. & in tit. ;. unde lib. & in hoc, re-
spectu præteritionis sublata est differentia emanci
pationis & patrię potestatis per tex. in d. §. aliud, ut
dixi. ;. in quarta conclusione membri pręcedentis.
& ad text. in d. §. & hæc quidem, in illis uerbis, in
quibus habent licentiam testandi, respond. rectè le
gislatorem ita locutum in quibus &c. quia in pote
state existentes illam potestatem testandi non ha-
bent in omnibus rebus, sed in certis rebus: e-
mancipati uerò in omnibus: ideò rectè ita locu-
tus est.

Ad quartum confirmatiuú respon. q immo (ut
;. dixi) non est differentia hoc casu respectu nullita
tis testamenti surgentis ex præteritione sine causa

inter seruos & emancipatos; & sic hoc casu sublata est differentia emancipationis & patriæ potestatis etiam condito testamento, ut in superioribus dictum fuit.

Postremò aduerte q.l.pater filiũ, citata per Bar. uidetur dicere contrarium eius ad quod Bart. allegat, quòd pater præteritus habeat querelam. pro solutione uidete Bart.in.l.j.ff. si quis à par. fu. ma. & Mod. repet.in d.l.pater.

Tertia conclusio, ascendentes per lineam paternam à filio in potestate præteriti in peculio castrensi uel quasi, cum causa uel sine, testamentum dicũt nullum, quia non est seruata forma: exhæredati uerò querelant. quæ conclusio probatur in corpore unde sumitur in illis uerbis, in quibus rebus &c. ut.§.ponderaui, & approbatur communiter à scribentibus, ut hîc per Paul. de Cast. col. pen. Alexan. col.ij. Curt.xiij.& Dec.in.l.si cum in utero.§.de mi lit. testam.

84 Non obstat † q talis præteritio habeatur pro exhæredatione in qua opus est querela, cui subiacet etiam hodie testamentum militis; ut hîc per Alex. col.ij. Corn.xxij.& sequenti. Ias. in.l.fin.col.fi.§. de inof.testa.cum aliis quę adduxi in l. precibus.§.de impub.& in tit.ff.de inoffi. test. quia id hodie corrigitur, ut per Dec.in d.l.si cum in utero, in fi.

Sed opportunè quæritur, utrum similiter legitima sit relinquenda ascendentibus iure institutionis, ad hoc ut testamentum sit ualidum. Articulus est disputabilis, ut hîc per Corn.in xxiij.col. Are. in §.igitur quartam.instit.de inoffi.testam.Ias. in auth.nouissima,col.xj.& sequen.§.de inoffi. testa. & Moder.Repet.in prælleg.l.pater filium.colum. xv.& sequenti.

85 Communis & uera conclusio est, † quòd relinqui debeat titulo institutionis, sicuti econtrariò descendentibus per ascendentes.d.§.aliud.& §.instũ, ibi, hęc eadem.& per præalleg. & pulchrè per Dec. in.l.j.colum.fin.supra de bon. poss. contratab.lib. & in consi.cccxviij.facit quod supra proximè dixi, quòd iura quę loquuntur in patribus uersus filios locum etiam habent in filiis uersus parentes, per regulam correlatiuorum.

86 In tertio membro, † Bart. clarius hæc eadem repetit.in.l.filio præterito, colum.x.& bene loquitur, ex cuius dictis habetis, quòd transuersalibus non competit ius dicendi nullum, sed querela inofficiosi testamenti, quę ultra fratres & sorores utrioque coniunctos non extenditur: ut hîc etiam per Bald. colum.viij.de qua materia uide plenè Sali. & alios in.l.fratres, supra de inoffi.test.Corn.hîc col.xxiiij. Specu.in tit.de testam.§.sequitur uidere.uersi.quoque, ubi practicam præsentis materię docet. Aret. instit.de inoffic.testam.Paul.de Castr.in.l.Papin.in §.si filius.ff.de inoffic.testam. Fulgos.consi.lxxj. & Ludonic.Gozadin.in consil.lxxxv.cum multis aliis quæ adduxi & deduxi in l.j.ff.de inoffic.testamen. Quędam etiam contra Bart. & communem adducit hîc Igneus.colum.lxxj. sed quia parum stringunt, omitto.

87 Hic cadit not.quæstio; † utrum rescisso testamento fratris per querelam inofficiosi testamenti instituta turpi persona, legata conseruentur per dispositionem huiusce constitutionis? Ang.in.§.fin.in auth.ut cum de app.cog.tenet quòd non: quia tex. in corpore unde hæc sumitur, loquitur solùm de præteritione & exhæredatione ascendentium & descendentium, non de transuersalibus: in eis ergo iura antiqua, quòd rescisso testamento per querelam legata non debeantur.§.pen.& fin.l.Pap. prealleg.incorrecta remanebunt, prout tenent Franc. de Rampo.& Imol.in d.l.filio. Alexan.suprà in auth.precedenti, in secunda colum.& hîc col.x.uersic.quæro utrum. Corn. colum.xiij.in vij.q.& Ias. colum.x.in iij.limitatione & Fulg.in consil.lxxj.colum.pen.& fin.

Sed oppos.tenebat hîc.Io.Igneus charta xvij. & xviij.quam opinionem dicit hîc in fine suę repetitionis se publicè sustinuisse contra Dec.defendẽdo Petrum contra Bar.qui tamen uidetur contrarium nusquam dixisse.

Sed alia opinio contraria uerior est, etiam in puncto iuris, ut probat Dec.in.l.j.colum.fina.suprà de contratab.ubi ostendit, quòd etiam longa mora, & intercedente magno temporis tractu, non fuisse bene responsum ad eius motiuum & argumẽtum factum in dicta disputatione de.§.liberis.l.iij.ff. de legat.præstand. ubi dispositio conseruatiua legatorum in fauorem parentum & liberorum inducta, ad fratres non extenditur: ergo hæc nostra dispositio in quantum conseruat legata fauore parentum & liberorum testantium, non habebit locum in fratribus. Quam conclusionem quòd dispositio exorbitans in fauorem parentum & liberorum inducta, ad fratres & collaterales non extendatur per illum tex. tenent & confirmant Are.in cõsi. xxxvij. in iij.dubio, & Alex. in consi.lvij.col.j.nol.iij.

Aduertendum tamen est, quia argumentum Decii de §.liberis, non uidetur stringere, procederet enim, quando dispositio ista inducta fuisset in fauorem parentum & liberorum simpliciter; tũc enim sequeretur non debere extendi ad fratres.d.§. liberis.per Dec.alleg.sed hæc dispositio legatorum obseruatiua emanauit fauore ultimę uoluntatis, quæ ratio non minus militat in fratribus, quàm in parentibus & liberis, ut patet, ideò &c.

Et §.liberis, loquitur de parentibus & liberis legatariis, quibus per prætorem ibi conseruantur legata, sed §.aliud, loquitur de prędictis testantibus, & sic in diuersis terminis.

Melior est ergo ratio Ang. & aliorum.§.alle. pro communi de regula iuris antiqui uolente, rupto testamento per querelam, non conseruari legata. Et licèt Corn.loco prealleg. dicat iura antiqua non loqui specificè, quando querelatur testamentum per fratrem, sed per filios, tamen hoc confunditur per rationem in genere assignatam in l.cũ mater, in fin.& in.l.Titia.ff.de inoffic.testamen.quòd pronunciato testamento inofficioso, nihil ex eo debetur nec peti potest. quæ iura non reperiuntur correcta per hanc nostram constitutionem loquẽtem in liberis & parentibus testantibus, non autem in fratribus, ergo &c.

Postremò aduertendum est, quòd licèt in puncto iuris prędicta communis opinio possit procedere, rigorosa tamen est, & realitati parum consentanea.

sententia. Quare enim fauore ultimæ uoluntatis non debent hic conseruari legata, sicuti in casibus præcedentibus, maximè quum in legatis cesset iniuria irrogata fratribus per exhęredationem. Item, si conseruantur legata uenientibus ad hæreditatē liberis & parentibus, quibus est magis debita hęreditas, quàm fratribus, quantò magis debent conseruari uenientibus ad ipsam hęreditatem fratribus, præcipuè, quia si imperator de hoc casu fuisset interrogatus, idem uerisimiliter propter rationes prædictas respondisset & statuisset: unde perinde esse debet, ac si fuisset dispositum. l. tale pactum. §. fi. cum gl. ff. de pact. l. mulier. ff. ad Treb. ubi Mod. no. Et credendum est hunc casum per inaduertentiam

88 fuisse omissum. †Et licèt dici soleat in correctoriis non fieri extensionē ex identitate nec ex maioritate rationis, ut per Alexan. in auchen. prẹcedenti, col. secunda, & hic in tertia, attamen fit in correlatiuis. Item, quando resultaret absurdum, ut per Alexand. hic in iij. colum. Si autem hoc casu non conseruarentur legata, sed rupto testamento ex causa prẹteritionis, uel exhæredationis ascendentium & descendentium resultaret (ut dixi) magnum absurdum, ergo &c.

Irritantur igitur & rescinduntur testamenta, ut ex prędictis apparet per querelam inoff. testamenti, per contratabulas, per ius dicendi nullum: & ubi minus legitima relictum fuit, non sequitur annul-

89 latio, †sed agitur ad supplementum legitimæ. Et quum practica sit uera legum intellectrix, & ex ea pretiosi colligantur fructus, ut ostėdi in principio l. ij. ī. de rescin. uend. & facit quod scribit post Bal. Iason in l. quidam cum filium. column. 12. de uerbor. obliga. hoc esse quod Bartolo honorem fecit, quia inhærebat practicę, bene est prius quàm ad sequentia ueniamus, docere quomodò ad practicā prędicta deducantur: prout etiam dixit Bart. in d. l.

90 filio, columna x. † Videamus igitur quomodo legum auditores exeuntes, & ad palatia causarumque auditoria se conferentes, armis istis in campo uti debeant.

Quomodò ius querelę deducatur ad practicam tam in modo libellandi, quàm capitulandi, & probandi ac sententiandi, uidete Ioan. Fabr. & Angel. Are. instit. de inoff. testam. in principio in iij. col. & quę ego plenè cumulaui in lect. nuper edita, super rub. & quibusdam ll. sequen. de inoff. testam. & quę dixi. ī. in tertio membro doctrinæ Barto. & quę scribit Alex. in l. fi. col. j. ī. qui admitti. & tex. in l. filio in fin. ff. de inoff. testam. & præcipua cura sit circa libellum, ex cuius uisceribus extrahuntur capitula, positiones, & reliqua in causa peragenda.

91 Practicam contratabulandi † ponunt Specul. in titulo de testa. in §. sequitur, colum. iij. Bar. in d. l. filio, col. x. melius in l. iij. in §. si causa cognita. col. fi. de bono. poss. Bal. in l. prima. ī. quorum bo. glo. & Salic. in l. fin. §. j. ī. de curat. fur. Alex. in l. fi. col. j. ī. qui admitti. In effectu concludunt præfati scriben. actum hunc dupliciter considerari. Primò prout bonor. poss. petitur à iudice uel hodie simpliciter agnoscitur, ut in d. l. fi. Secundo modo prout intentatur & dirigitur contra bonorū possessores. Spec. & Bal. ī. allega. loquuntur & tractant de decretali, quę olim erat necessaria de iure antiquo, hodie licèt non sit sublata, non est tamen necessaria. d. l. fi. fi. ubi dixi. Et loquendo secundum tempora nostra, practica agnoscendi hanc bonor. poss. contratabu. secundum primum modum intelligendi est facilis. sufficit. n. q. filius emāciparus per se, uel per procuratorem comparat coram iudice, & narret se fuisse emancipatum à tali patre suo, deinde præteritum in testamento paterno inserta causa, quæ non est uera. Et quum sibi competat bon. poss. contratab. ipsius testamenti ad rumpendum, & rescindendum ipsum testamentum, illam agnoscit, præcipiendo de hac instrumentum, seu requirendo à iudice de hoc dari sibi testimoniales. Ita colligitur ex prealle. maximè ex d. l. fin. cum ibi no. per Bald. ī. quorum bon. ex d. l. fina. in §. fin autem ex alia, cum no. ibi per gloss. & Doctores suprà de curato. furio.

Et per hanc solam agnitionem bo. poss. contratabu. absque alio decreto, uel sententia iudicis rumpitur hodie testamentum, ut olim rumpebatur per petitionem & concessionem ac decretum, ut per gloss. no. in d. §. fin autem, in uerbo pro antiqua. quam ibi sequuntur Bartol. Bald. & Salice. Bartol. in dict. §. si causa cognita, Alexau. in d. l. fi. col. j. sufficit. n. agnitio pro antiqua petitione. d. l. fi. & d. §. fin autem, cum glo.

Sed postmodum in possess. hæreditatis petitione quam intentabit contra bo. poss. dictus emancipatus cognoscetur de ueritate negotii. Et sic habuerit ius rumpendi uel non, ut in locis. ī. allegat. dicunt Bar. Bal. & Salic.

Et sic practica Spec. & Bal. quos. ī. retuli, quòd emancipatus præteritus petat sibi dari, & decerni bonor. poss. contratabul. & testamentum rescindi, procedit in decretali, quæ olim erat necessaria, & quum fortasse uellet quispiam hodie sibi decerni, ante cuius concessionem non esset ruptum testamentum. sed quum (ut dixi) hodie non sit necessaria nec utilis, quum sufficiat simplex agnitio, non requiritur petitio dictę bonor. possess. nec rescissio, sed sufficit simplex agnitio, per quam rescinditur dictum testamentum: ut dicunt iura & doct. suprà allega. Sed ista rescissio quum fiat coram iudice absque figura iudicii, & etiam parte non citata, illi non nocet, ideò posteà in iudicio intentato contra possessores bonorum erit probandum & cognoscēdum de ueritate, & super hoc faciendæ legitimę probationes, ut per scriben. præalleg. in d. l. prima. ff. quorum bon. quia iure nō cognito nemo possessione sua priuandus uenit. iuribus uulgar. Icircò in isto iudicio contra bono. poss. narrabit emancipatus factum iuxta prędicta, uidelicèt se fuisse emāciparum & præteritum in testamento paterno inserta causa non uera, seq; agnouisse coram iudice bo. poss. contratab. per quam ruptum est, & rescissum dictum testamentum, siue tunc illam agnoscat. petat etiam constitui se possessorem bonorum, uel cōdemnari conuentum ad restituendum & relaxandum bona ipsa per eum indebitè tenta, & possessa, cum clausulis solitis apponi in libellis, proponendo interdictum quorum bono. uel hæreditatis petitionem. quas formas libellorum latiùs tradunt Spec.

Spec. in titu. de testa. in §. nunc dicendum. & Ang. Are. in §. quadrupli. sol. pen. insti. de actio. Et in hoc iudicio (ut dixi) faciendæ erunt probationes, & discutietur utrum actor fuerit filius, & habuerit ius irritandi testamentum per bo. poss. contratabu. uel non, ut dicunt Bar. Bal. Sal. & prealle. in d. l. j. & in aliis locis. s. adductis.

Si uerò emancipatus fuerit preteritus sine inser tione causæ, uel existens in potestate cum causa, uel sine causa, testamentum est ipso iure nullum, ut diximus suprà, & id ius ad practicam deducere possunt, ut. j. dicetur, & tamen possunt etiam intentare istud remedium contratabulandi seu bono. poss. contratab. quum testamentum sit per eam de facto rescissum, sicuti de facto processit. iuxta. l. primam, cum glo. ff. de ter. tradit. Specu. loco præallega. cum aliis quæ allegaui in primo membro doctrinæ Bar. io iij. conclusi. quia ius contratabulandi competit,

92 † & datum est ex abundantia, etiam existentibus in potestate, ut in superioribus diximus: utilius tamen uidetur intentare ius dicendi nullum, quod est longioris uitæ.

93 Circa practicam † & modum dicendi nullum, Bar. in d. l. filio, col. x. dicit super hoc nô habere nos specialem aliquem titulum, tamen posse practicari, & hanc nullitatem testamenti duobus modis deduci, per uiam agendi proponendo nullitatem, petendo pronunciari & declarari nullum, rescindiq; ac annullari & cassari de facto, prout de facto processit. Vel per alium modum petendo hereditatem ab intestato nulla facta mentione de testamento, & si excipiatur de illo replicare de nullitate. ad quem uide Bal. & alios in l. suus heres. s. de repud. hered. Are. io §. preterea. in iij. charta. institu. de action. & Dec. in d. l. posthumo. col. vii. & xj. Et istud ius dicendi testamentum nullum ad heredem transit, ut per Ias. in l. si arrogator, col. v. ff. de adopt. Postremò no. q. qui non potest ab intestato succedere, etiam si sit preteritus, non potest querelare aut aliter infringere testamentum. Bal. consi. 324. lib. 4. Ancha. consi. 428. incip. Super casu. Pau. de Cast. in consil. 347. & sequenti in antiquis, ubi plenè tractat, & Dec. in consi. 105.

Libellum uerò cum practica agendi ad supple-

94 mentum legitimę, † uide per Angel Are. institu. de inoff. testamento, in principio in ult. col. Et hoc casu non dicitur rumpi testamentum. l. omnimodò, in principio, suprà de inoff. testa. Dec. in côsil. 530. col. ti. & Gozadin. in consi. 49. Et ista practica agendi ad supplementum legitimę est magis frequens, quàm præcedentes.

95 Tertiò principaliter quærit Bar. † an per constitutionem hanc conseruetur institutio facta in re certa? & concludit, q. institutio in re certa non est propriè & absolutè institutio, nec propriè & absolutè legatum, sed est tertia species de utroque participans, & conseruari quatenus sapit naturam legati: quatenus uerò sapit naturam institutionis, puta, respectu iuris accrescendi uioari. per l. quotiens. ct no. s. de her. insti. & cum ista conclusione Bar. transeunt communiter scribent. ut hîc per Alex. col. iij. & iiij. Corn. 24. Ias. 8. & Curt. 14. Et probatur clarè per constitutionem istam, quę uult q. testamentũ quantùm ad institutionem irritetur, quantùm ad legata firma permaneant. Sed talis institutio in re certa, quum sit tertia species mixturam tenet institutionis & legati. In eo ergo in quo accedit naturæ institutionis uitiabitur, & conseruabitur in eo in quo sapit naturam legati.

96 Pro † declaratione istius conclusionis, esset uidendum in quibus prædicta institutio sapiat naturam institutionis, & in quibus naturam legati: id quod plenè docent & declarant Bar. & scriben. in dict. l. quotiens, & dicit Cur. conclusionê Bar. posse duobus modis exemplificari, ut hic per eum. quod nô est uerum, nec de mente Barto. nam quando unus tantùm esset in re certa institutus, & filius preteritus, taliter institutus haberetur loco uniuersalis hęredis quò ad omnia detracta mentione dictę rei. §. non autem, insti. de hæred. institu. & l. j. §. si ex fundo. ff. de her. insti. Ideò talis institutio penitus & indistinctè uitiabitur per l. nostram, ut hic etiam per Corn. col. 29. uersic. posset hic dubitari. & Alex. in d. l. quotiens, colum. prima in fi. & sic, quum non sapiat tunc naturam legati, non potest ut legatum conseruari. & idem quando esset datus cohęres uniuersalis, qui repudiasset, ut per Alex. in d. l. quotiens, col. ij. Exemplifica ergò quando datus fuisset alius cohęres uniuersalis, prout sensit & intellexit Bar. hic & in d. l. quotiens, ubi etiam Alexan. & alii scribê. nam quantùm ad hoc ut institutus rem illam in qua institutus fuit tanquàm legatam habeat, conseruabitur institutio, quia quò ad hunc ef-

97 fectum cêsetur legatarius esse, ideòq; † in ea re onera legatorum, fideicommissorum & reliqua hereditaria onera non sentit, nec agnoscit. d. l. quotiens, cum no. ibi per Bar. & Doct. & per Ias. in consi. 64. lib. j. sed solùm quantùm ad hoc, ut repudiante herede vniuersali portio illius accrescat instituto in re certa, sapit naturam institutionis, & est propter institutionem in parte hæreditatis. d. l. quotiens. & l. unica. s. quando non pet. part. in hoc non fit côseruatio, quia non sapit naturam legati, sed institutionis, ut per Bar. hic & ibi.

Ex quibus sequitur, q. talis institutus in re certa non poterit rem illam propria auctoritate apprehendere, quia hoc sapit naturam institutionis: ut per Alex. in d. l. quotiens. Opposi. tamen uerius uidetur, quia est legatarius cum potestate accipiendi illam rem auctoritate propria ex licentia sibi data à testatore, qui potuit hoc facere, ut hic per Alexan. in secunda col. & sic id facit, non q. sit hæres, sed ad similitudinem heredis, qui id facere potest. l. cum hæredes. ff. de acqui. poss. & quia per uerba illa directa censetur sibi data licentia à testatore, ut id faciat. Et militat hoc casu nô fundamentalis istius nostræ constitutionis, de qua in superioribus ... quia hoc non contradicit, ne res ad causam intestati reducatur, ergo firmum remanebit, secundum cômuniter Doc. ut dicam in sequen. questione.

Iuxta prędicta dubitari contingit, si cohæres prædictus uniuersalis non adierit, nec repudiauerit, sed deliberet, an interim conseruabitur legatũ prędictę rei particularis? Et † uidetur dicendum quòd sic, quia interim non dicitur institutus, nec in toto, nec in quota hereditatis, ut per Alex. in d. l. quotiens col.

col. fi. & Ripam in l. hoc interdictum, col. fi. ff. quorum bon.

99 Pro complemento istius materię. † se offert alia no. difficultas. An prædicta conclusio Bar. procedat ubi unus ex filiis esset institutus hęres in re certa, alter præteritus, aut indebitè exhæredatus? Et quicquid hic dicat Alex. in 3. & 4. colum. Cur. columnis 14. sequitor opinionem Bal. hic in ulti. col. q. non conseruetur legatum, quia ad hoc ut valeat testamentum, requiritur filium habere titulo uniuersali institutionis, ut uisum est. s. ergo quando institutus est in re certa ille titulus institutionis considerabitur principaliter, tanquàm titulus uniuersalis, ergo non fiet conseruatio legati, ut uoluit Bar.

Secundò quia per hanc constitutionem conseruantur legata fauore legatariorum, sed talis conseruatio esset filio magis damnosa, quàm utilis, quia fratre annullante testamentum succederet ab intestato in dimidia: Si autem conseruaretur dicta institutio, haberet solùm illam rem particularē, in qua fuit institutus, ergo non debet fieri, maximè, ut seruetur æqualitas inter fratres.

Quæ rationes non multùm urgent, non quidē prima, quia potest respon. q. non requiritur filium habere titulum uniuersalē, sed sufficit habere unū nummum, dummodo habeat titulo institutionis. l. omnimodò. s. de inoff. testamen. & sic titulo particulari institutionis, ut etiam in superioribus diximus.

Nec etiam secunda, quia non est uerum hanc prouisionem factam fuisse fauore legatariorum, immo fauore conseruandę uolūtatis testatoris, ut hic per Alex. col. 8. uersi. Item quia ratio. & in superioribus uisum fuit.

100 Melius pro hac opin. facit, † quia huiusmodi conseruatio legatorum dependet à uoluntate testatoris, ut latè diximus. s. i. articulo de posthumo ignoranter præterito, sed ubi pater instituit filium in re certa tantùm, à reliquis bonis suis illum excludendo, mens testatoris clara est, ut illa re excepta nihil aliud de bonis suis habeat. Vnde si contingat testamentum corruere, & filium ab intestato ad hęreditatem patris uenire, non est uerisimile defunctum uoluisse filium habere ultra portionem hæreditariam, illam rem certam & particulariter relictam. Inducta. n. ad unum effectum, non debent contrarium effectum operari. l. legata inutiliter. ff. de adimend. leg. Cessante ergo uerisimili uolūtate & mēte testatoris legatorum conseruatiua, cessare similiter debet conseruatio. & ista est communis conclusio, ut hic plenè per Corn. col. 27. cum sequentibus in uersi. Item etiam non confirmantur. ubi probat pulchris rationibus, ut etiam per Alex. in l. j. §. fin. colum. ij. ff. de uulga. & Ripam in l. ij. colum. ix. illo eo. titulo.

101 Quarta quæstio Bar. est, † de substitutione, an uitietur uel conseruetur per hanc constitutionē. qui articulus utilis est, sed difficilis & de apicibus iuris ut ueritas magis splendescat, colligemus ex doctrina Bar. quinq; conclusiones declarandas.

102 † Quarum prima erit de uulgari substitutione, quæ non conseruatur per hanc legem: probatur ratione & auctoritate. ratione, quia intentio legislatoris est irritare, ac rescindere omnem actū per quē impeditur successio ab intestato ex causa preteritionis uel exhæredationis, & cętera confirmare & cōseruare, ut uerba nostræ constitutionis sonant, ibi, quantùm ad institutionem &c.

Sed substitutio uulgaris est institutio, ut per glo. in rub. ff. de uulg. & dixi in l. precibus. & per eā impeditur successio ab intestato. l. j. de uulg. & institu. eo. in principio, ergo &c.

Secundò probatur clarè, quia si talis uulgaris substitutio conseruaretur, præteritus uel iniustè exhæredatus excluderetur à succesione sibi debita; si oō à primo instituto à secundo substituto. qood est absonum & contra dispositionem constitutionis nostrę.

Et hęc est communis conclusio Doct. ut hic per Bal. col. 6. Alex. 3. Cor. 24. Alex. Ias. & alios in l. j. §. fi. ff. de uulg.

103 Limitate prædictam conclusionem, † quādo fratri pupillo pro parte instituto facta fuisset uulgaris substitutio, quia tunc conseruaretur. nam in portione fratris nulla iniuria facta fuit fratri præterito, q licèt fuisset institutus, non habuisset partem prædicti fratris, ergo cessat ratio annullatiua. iuxta dicta in superioribus. Item per decisionem Imolæ in d. §. fi. ut hic plenius per Cur. in 14. colum. & Pau. Cast. in ult. col. Sed hęc tenenda non sunt, sequeretur. n. q testator decederet pro parte testatus & pro parte intestatus, contra uulgar. regulam. l. ius nostrum, de reg. iur. Ea propter illa decisio Imolæ super qua Cur. fundamentum iecit, reprobatur per Alex. in d. §. fin. col. pen. uersi. hæc tamen sequitur; ubi Aquens. colum. prima. idem tenet Corn. hic in 24. colum.

Secunda conclusio, pupillaris expressa ac exemplaris per hanc constitutionem conseruantur: iura tamen quibus mouetur Bar. parum faciunt, ut per Bal. hic col. 7. & per Alex. in d. §. fin. satisq; ex lectura patet. Et §. planè, à Bar. citatus, uidebatur contrarium probare, dum uult rupto principali testamēto euanescere pupillarē. sed Bar. uoluit allegare uersicul. planè. el secundo ubi omissa causa principali testamenti si hęreditas ab intestato possideatur, cōseruatur pupillaris substitutio, quia nec uinū nec culpa testatoris ibi intercesit, sed fraus hęredis omittentis adire ex testamento, ut fraudaret dispositionem testatoris, quę fraus aliis nocere nō debet, ut hic per Bal. col. 7. & Alex. in d. §. fi. colum. ultim. & dicit Bald. Bartolum nimis audacter loquutum fuisse, & malè. Accedat, q pupillaris substitutio est secunda seu cōditionalis institutio, ut latè diximus in d. l. precibus, in principio. sed omnis institutio ex causa preteritionis uel exhæredationis irritatur, ergo & ista. Quamuis articulus difficilis sit & disputabilis, attamen opinio Bar. receptior est, & magis communiter approbata, ut per Alex. Are. Ias. Aquens. & alios. in d. §. fin. Corn. hic colum. 24. & 25. Pau. Castren. in §. si quis compulsus. hic allega. per Bar. & per Polit. in tract. substitutionum in titulo de pupil. q. 7. Curt. hic col. 24. & latiùs per Ripā distinguentem pro habenda ueritate istius difficilis articuli aliquos casus, sequentem tamen in terminis Bartol. hic conclusionem suam tanquàm

com-

communem in l.secuuda,colum.ix.& sequenti. ff. de uulga.

Nam ex preteritione filii, attento iure nouissimo,non irritatur testamentum, nisi quò ad unum effectũ,ut hereditas ad causam intestati deferatur, ut dixit.s.Bar.& quicquid huic effectui nõ contradicit,firmum remanet,secundum Bar.& præfatos. sed pupillaris substitutio non contradicit dicto effectui,quum non impediat filium preteritum ab intestato uenire,ergo &c.

Secundò,quia facilius de iure antiquo sustinebatur pupillaris substitutio, q̃ legata. l. Iulian. aliàs si pupillus.ff.de acqu.hær.ubi suitas quę non conseruabat legata,conseruat pupillarem substitutionem,ergo ista constitutio quę conseruat legata multò magis & fortiùs conseruabit pupillarem substitutionem.

Tertiò probatur in corpore unde sumitur, ibi, uel quælibet alia capitula legibus concessa. istud tale est,ergo &c.

Nec obstat una fortissima ratio, quæ in contrarium adducebatur,ꝙ ista substitutio dicatur institutio, ergo infirmatur per hanc constitutionem. Quia respond.ꝙ non est talis, quę contradicat, ne res ad causam intestati reducatur,de qua loquitur, & intelligitur tex.in corpore auctenticorum.

Ampliatur primò ista conclusio,etiã ꝙ dicta pupillaris substitutio facta esset filio preterito, per ea, quę.s.diximus,ut per Alex.& Aquens.in d.§.fina. circa fin.

Secundò ampliatur etiam in tacita pupillari cõtenta in expressa uulgari,ut hic per Cur.colum.14. & per Bulgarinum Senensem hunc articulum latè disputantem in sua quæstione incipien. Semproniius,in quarto dubio.Limitatur ut per Ale.in d.§. fi.col.fi.& Ripam in d.l.ii.col.ix.in distinctione casuum ibi per eum facta.

104 Tertia conclusio Bar.†per hanc constitutionem conseruatur fideicommissum uniuersale sicut legata particularia, uidebatur opposi. esse dicendum quia fideicommissarius uniuersalis est loco hæredis.l.postulante,in principio.ff.ad Trebellian. &.l. si filius.§.fin.ff.quod cum eo.& uniuersalis successio non conseruatur,immo irritatur per hanc cõstitutionem,ut etiam.s.diximus.

Secundò,quia p uniuersale fideicõmissum magis grauatur filius preteritus uel exhęredatus, quã per directam substitutionẽ,quæ irritatur. propterea ratione iniuriæ præteritionis uel exhæredationis uniuersale fideicommissum subsistere non deberet, pront post Marti. Syllima.& Signorol. tenebat hic Fulgo.in ulum.col.Tertiò,per text. hoc expressè dicentem in.l.ita tamen.in §. quotiens.ff. ad Trebellian.

Sed non est recedendum à cõclusione Bar. quæ uerior est & receptior. nam probatur in primis in corpore unde sumitur,in §. in autem hæc omnia. ubi expressè disponitur conseruari legata, & fideicommissa,nec distinguit particularia ab uniuersalibus,ergo indistinctè intelligere debemus.in iuribus uulgarib.

Secundò,quia est magis fauorabile fideicommissum uniuersale quàm particulare, ut hic per Bal.in 7. col. particulare conseruatur, ergo multò magis generale.

Tertiò per fideicommissum uniuersale non impeditur successio ab intestato,succedit.n. licèt restituat per fideicommissum,& si filius fuisset hęres institutus,potuisset(ut clarissimi iuris est)de restituendo per fideicommissum grauari: substituendo igitur per fideicom.predictum non uidetur affici iniuria,ergo &c.

Et ista conclusio Barto.communiter à scribentibus recipitur & approbatur,ut hîc per Bal. col. vij. Alex.4.Corn.Ias.viij.& Cur.xv.& per Alexand.& alios in l.ita tamen,in §.quotiens.colum. penul.ff. ad Trebel.& Parisium in consi.60.& 64.in secundo uolum.

Non obstant adducta in contrarium. Ad primũ respon.ꝙ fideicommissarius non est hæres, sed loco hæredis,ut in iuribus ad opposi.alleg. dicitur.& sic est similitudo,sed non per omnia,ut in proposito nostro: ut hic per Bal.in vij.colum. Vel clariùs dic,ꝙ hæc nostra constitutio irritat tantùm actum qui contradicit successioni ab intestato, seu ne res ad causam intestati reducatur,ut.s.dictum fuit: fideicommissum uniuersale non est tale,ut Barto.& alii.s.alleg.probant,ergo &c.Et per consequens fideicommissarius, uniuersalis quantùm ad hoc nõ habetur pro hærede uniuersali,quum ipse ab hęrede uniuersali fideicommissum recipit,ideo &c.

Ad secundum respond. quòd non est uerum, nam directa uulgaris magis grauaret filium, quia excluderetur penitus à successione,sed de fideicõmissario uniuersali detrahitur saltem legitima, & sic habebit debitum bonorum subsidium, eritque satisfactum sibi & legi secundum Bald. hîc in vij. columna.

Ad tertium respon. ꝙ corrigitur d.§. quotiens, per hanc nostram constitutionem,ut hîc per Bald. col.7.& per glo.& Doct.ibi.

Limita predictam conclusio. ubi præteritio filij uel posthumi fuisset ignoranter facta,ut per Bal.in l.si cum in utero.s.de mil.test.cum no.per Alex.in d.l.§.fi.in ult.col.& aliis quę adducta fuere.s.in illo articulo,an hæc constitutio in quantùm conseruat legata locum habeat in præteritiõne posthumi ignoranter facta.cessat.n.hoc casu mens testatoris, super qua fundatur hæc constitutio in quantũ conseruat legata.faciunt quæ dicentur in hac materia. s.circa clausulam codicillarem.

105 Sed hic moueo pulchram dubitationem: †utrũ hoc casu filius possit duas quartas detrahere, legitimam uidelicèt & Trebellianicam? Pau.de Cas.s. in ult.col.uidetur dicere,quod sic.oppositum uerius est,quum non diuersis temporibus quartas detraheret,prout loquitur conclusio communis scribentium de detrahendis duabus quartis: sed hic eodẽ tempore detrahit, quum statim habeat hęreditatẽ restituere:una ergo confunditur cum altera, & solam legitimam detrahet.Bal.hic col.7.in 2.& 3. op pos.tenet,Fulg.hîc etiam,Alex.latè in consi.50.lib. 6.& Dec.in consi.320.col.2.facit tex.uo.in sti.de lega. in §.si res aliena,ubi duę causæ lucratiuę simul concurrere non possunt.

Quarta conclusio mirabilis,fideicommisso uniuersali

uersali hæredi iniuncto si decesserit sine liberis, & translata hereditate ad filium præteritum uel indebitè exhæredatum, sustinetur & conseruatur, ut dictum est, fideicommissum ipsum cum onere tamē suo, 106 † spectandaq; est & attendenda cōditio in persona primi heredis, licèt ab institutione ob causam præteritionis uel exheredationis depulsi. Eandem conclusionē firmauit Bar. in d. l. filio preterito, col. vij. in l. peculium, in fi. in l. cum pater. in §. ab instituto. ff. de lega. ij. & cum Bar. transeunt communiter scriben. ut hic per Alexan. column. tertia, Corn. 25. Iason. 8. Cur. 15. & Deci. in l. si quis usufruct. ff. de usufruct. lega. & Pau. Castren. in locis infrà allegandis.

Pro hac conclusione est casus expressus secundū Bar. hîc in d. l. peculium, in fin. per quem determinat etiam ibi Bartol. q̄ si legata facta fint post mortem heredis scripti, & institutio non teneat propter preteritionem uel exheredationem, & sic legata debeantur à uenientibus ab intestato ad quos deuóluta sit hæreditas, non debebuntur post mortem eorum tanquàm ab eis prestentur, sed post mortē hæredis quamuis ab eo non præstentur. Paul. de Cast. ibi dicit illum tex. parum facere pro Bar. quia non fit ibi translatio legati de uno in alium, ut credidit Barto. immo Stichus ille prelegatus remanet uirtute prælegati penès Titium legatarium. l. qui filiabus, in fine. ff. de leg. ij. post cuius mortem Titius iussus est liber esse, sic ipse Titius habet libertatem præstare: unde subest adhuc fauor eius, ut ad id non cogatur, donec uiuit. Melius ergo secundū Paul. Castre. ibi probatur in l. cum pater. in §. ab instituto. s̄. alleg. ibi, mors instituti spectanda est. ubi facta fuit translatio prædiorum de uno ad alium de instituto ad substitutum, & tamen ibi dicitur præstari debere per substitutum spectata morte instituti à quo relicta fuerant, quum ipse moreretur. & Pau. Cast. ibi dicit esse bene ibi casum de questione nostra.

Nec obstat huic conclusioni, q̄ conditio uidetur apposita gratia heredis scripti, quē testator putabat legata præstaturum, & in uita sua eū noluit grauare, sed post mortem, & sub conditione si sine liberis decederet. qui fauor & respectus cessant, ex quo ab eo non præstantur legata, ita q̄ conditio illa si decederet sine liberis non uidebatur spectanda, nec attendenda in persona ipsius primi instituti, secundum Pau. Castre. in d. l. peculium, in fi. & in d. §. ab instituto, & quia predicta cōditio coheret per- 107 sonę scripti heredis, & succedit regula, † q̄ legatum factum alicui sub conditione coherente personæ, puta, si liberos susceperit, si legum studio incubuerit, si ad alium transferatur, non intelligitur translatū sub conditione illa coherente personę primi honorati, quamuis secus sit si conditio personæ non cohereat. tex. est in l. legatum. ff. de adimend. lega. & de condition. & demonstration. & in dict. l. si quis usumfruct.

Quia respon. q̄ legata non conseruantur simpliciter, sed ut facta fuêre, & sic ut conditionalia: ideò conditio, quę personam illius respiciebat, remanet in eodem statu & implenda est, sed modo predicto in statu in quo remansit: ut per Pau. Cas. in d. §. ab instituto, & hîc per Corn. col. 25. Testator. n. qui predictam conditionem apposuit, solùm respexit ad hæredem scriptum, non autē ad alium: propterea, si spectaretur conditio in persona alterius, non fieret secundum uoluntatem testatoris. contra l. in conditionibus primum locum. ff. de condi. & demonst. l. 3. cum similibus. s̄. eod. titulo. & leges, suprà ad oppos. allegatę in confirmatione, loquūtur in translatione hominis, nos in translatione quę fit 108 ministerio legis, † ut in d. §. ab intestato. ut hîc per Alex. Corn. Ias. & Cur. in locis. s̄. allegatis. dum dicunt q̄ in l. si quis usumfr. translatum fuerit legatū ex uoluntate testatoris, ideò debere inspici personā illius in quem facta fuerit translatio, quia tūc usufructus personæ suę coherebat.

Item non obstat, quòd secundum opinionem Bar. & communem sequeretur absurdum, quòd filio liberos suscipiente, tempore mortis heredis scripti absq; liberis tenebitur hereditatem restituere. contra id quod habetur in l. cum auus. ff. de cond. & demōst. & in l. cum acutissimi. j. de fideicomm. ut hîc per Cur. col. 15. respondentem tamen in fi. & ita prius uoluerunt Alex. hîc col. 9. uersi. non obstat. l. cum acutissimi, & Corn. col. 26.

Legatum igitur conditionale ad alium translatū censetur cum eadem conditione translatum, nisi sit conditio personę legatarij cohęrens, ut in exemplo Bar. & altero Iurisconsulti in dictis legibus legatum, de adim. leg. & de cond. & demonst. ubi gl. aliud exemplum tradit de eo qui bonis studiis, & 109 literis imbui debet. † Et Bar. ibidem conclusi. prædictam, q̄ translatio legati facta censeatur cum eadē conditione, ampliat ut procedit etiam in hæreditate. & idem est de onere cum quo intelligitur facta translatio. l. Gaio. in principio. ff. de alimen. & ciba. lega. ubi Bartol. determinat not. quæstionem de libris concessis uni ex filiis cum onere conferendi, quòd si illo mortuo ad alium pater libros transferat, id intelligitur cum onere prædicto conferendi fecisse.

Aliam no. limitationem, ubi non censetur repetita eadem conditio, tradit Bar. in l. Statius, ad fin. prin. ff. de iur. fisc. secundum Cur. hîc colum. 16. sed non est de regula, quum in diuersis terminis loquatur, ut declarat Pau. Castr. in d. l. legatum, de condition. & demonstration. & Roman. in singul. fol. 40. colum. 40. sing. inci. Quęstio. quum non sit ibi translatio.

110 Est ergo, ut ex prædictis patet, differentia † inter translationem legati quæ fit ex dispositione hominis, & illam quę fit dispositione legis, quando conditio cohæret personę legatarii: quia in translatione hominis dicta conditio non transfertur, & considератur solū persona secundi legatarii in quem facta est trāslatio. d. l. si quis usumfr. In trāslatione legis, quamuis ea conditio non transferatur, tamen purificari debet conditio in persona primi. dict. §. ab intestato.

Quinta & ultima conclusio ex dictis Bar. ibi, de 111 facili tibi apparebit solutio. † relinquendos esse aliquando auditores cogitantes; hoc enim utile est ad exercitandū ingenia. ut pulchrè declarat Aul. Gell. cap. 6. lib. 12. Et hac uia Cy. fabricauit ingeniū Bar. pro-

prout ipse Bal.dixit,ut per Ias.in l. quidam cum filium,col.xij.de uerb.obli. solutionem autem eius quod Bar.noluit dicere,uidete hic per Alex. col.4. & Iaso.8.

112 In quinta quæstione concludit Bar. † quòd hic appellatione cæterorum,quæ conseruantur per hāc constitutionem continentur substitutiones pupillaris & exemplariæ,legata & fideicomm. etiam uniuersalia,libertates,tutelarum dationes, executores ultimarum uoluntatum,relictaq, in uim modi, & in uim conditionis in statu in quo erant, id est ut condionalia: ut hic per eum cum quo transeunt communiter scrib. ut hic per Alex.col.4.Cor.75. & sequenn & Ias.9.& Cur.16.

Tu dicas magis generaliter q̄ excepta institutione conseruantur omnia capitula legibus concessa,

113 †ut expressè dicitur in corpore unde sumitur, & p consequens etiam contractus in testamento celebrati iuxta tex.cum glo.in l.hæredes palàm.in §.fi. ff.de testa.ut per Ias.in consi.169.lib.4.Dec.in cōs. 293.column. secunda,& Cur.Iuniorem in consil. 56. & legata sic conseruata melioris conditionis sunt, quàm ea quæ debentur ex testamento ualido,& solenni,ut per Bar.in.l.qui filio,§.penultim. ff.de hered.inst.Cor.& Cur.proximè alle.

114 Successiuè concludit Bar.. † q̄ dandum hæredi causa conditionis implendæ rescisso testamento ex causa præteritionis uel exhæredationis,dandum sit hæredi scripto,non autem filio preterito uel exhęredato ad quem deuoluitur hæredita s cum onere præstandi legata, eò quòd implementum conditionis in facto consistar, & formaliter impleri debeat præcipuè per text. in l.qui hæredi in §.cum hereditas.ff.de cond.& demonst.

Sed confunditur decisio Bar.per §. fi.l.is qui in potestate.ff.de leg.prestan.ubi dandum hæredi causa conditionis implendę per legatarium personam à prętore exceptā contratabulato testamento per filium prętéritum dandum non est heredi instituto, sed filio præterito contratabulanti:quia absurdum est heredem commoda hereditatis habere, & prętéritum contratabulantem onera præstandorum legatorum.pariter ergo in casu nostro dandum causa conditionis implendæ dari debet filio præterito ad quem cum onere præstandi legatum transfertur hæreditas,non autem heredi instituto à quo aufertur,& qui ad legata non tenetur.& per illū tex. dicta decisio Bar.communiter reprehēditur, ut hic per Alex.col.4.Cor.26.uersi.sed dubitari.Ias.ix. & Curt.16.

Non obstat §.cum hæreditas,cum aliis alleg.per Bar.quia ibi heres restituta hereditate remouetad huc nudo nomine heres & ex uoluntate testatoris, qui fecit hæredem & fideicomm.& ius sit dari hæredi,dandum ergo hæredi causa conditionis implędæ datur scripto hæredi,aliàs fieret contra uoluntatem testatoris,qui non deliquit. sed in prędicto §. fin.contratabulato testamento scriptus desinit penitus hæres esse,& datur bo.possessio,ille.n.est in omnibus loco heredis ratione ibi in tex.assignata: ideò non datur heredi,sed illi qui contratabulauit, ut per Soc.in d.§:cum hęreditas,& dixi in l. precibus,in glo.fin.nu.273.cum sequenti ubi declaraui clarè prędicta iura quæ difficillima reputantur.

115 †Dandum ergo causa conditionis implendę hæredi datur in d.§.cum hęreditas,propter uoluntatem testatoris,qui id expressè disposuit, ut in casu illo commodum esset penès hæredem,qui rogatus erat hęreditatem restituere lege non improbante prout impugnatur in d.§.fin.propter culpam testatoris filiū prętereuntis, propter quod aufert hęreditatem ab instituto, transferendo ad preteritum cū commodis & incommodis.ita,ut mirum non sit,si dandum causa conditionis implendę ipse qui legatum prestat,recipit naturali ratione, & secundum regulam,ut apud eum sint commoda,penès quem sit incommoda.iuribus uulga.immo absonum foret in d.§.fin.si dandum causa conditionis implendę scripto solueretur heredi,ex quo enim propter culpam testatoris filium prętereuntis, lex priuat illū hęreditate ei à testatore relicta, fortius dicendū est,illum uenire priuandum accessorijs ac dependentibus à titulo hæreditario:propterea,nimirum si dandum causa conditionis implendæ,illi non est soluendum.

116 Sexta, quæstio Bar.no.est, † utrum legatum factum ipsi filio præterito uel exhęredato impugnato testamentum conseruetur per hanc constitutionem nostram,ita q̄ ipse filius cum aliis ad successionem parentis admissus,habeat etiam legatum precipuum:in puncto iuris articulus est disputabilis, & utraque pars defensabilis:ut hic per ipsum Bar, Bal.col.ult.Cor.latè.col.27.cum sequentibus, Ias. x.& Cur.16.ubi respondet rationibus & argumētis factis pro opin.Bar.& fuerunt omnia Corn. & aliorum hic.opinio Mart.Sil.quam tenet hic Bar. q̄ non conseruetur dictum legatum præterito uel exhæredato factum,communis est & tenenda tam in iudicando,quàm in consulendo:ut hic per Bal. in ult.col. & per.s.allegatos.& Alex.in l. maximū uitium,in fi.s.eo.& Ludouic.Gozadin. in consili. 49.Eo maximè q̄ huiuscemodi legatorum conseruatio fauore uoluntatis defuncti conseruandæ fit, ut hic per Bald. col.fi.& Alex.8.& à uoluntate defuncti pendet,ut etiam uidimus.s. in articulo de posthumo ignoranter preterito,quæ uoluntas cessat hoc casu filio posteà cōtra uoluntatem defuncti ad hereditatē ueniētē.testator.n.ut hic dicit Bal. in ult.col.filio legauit animo minuendi & minus illi relinquendi de uniuerso patrimonio:patet, quia ad alium illud applicauit.argumento.§.si quis post l.quod in rerum.ff.de leg.j.& inducta ad diminuendum non debent operari augmentum, & contrarium effectum.l.legata inutiliter.ff.de adimen.leg. ideò &c.

Non obstat q̄ prædicta defuncti uoluntas nō sit legitima,uerùm à lege reprobata,quū filium indebitè præterierit uel exhæredauerit:ideò de ea nō uideretur curandum.l.cum quęstio in fi. J. de leg. l.nemo potest.de leg.j.cum uulg.ut dicebant tenentes contrariam partem.

Quia respon.esse damnatam & reprobatam respectu institutionis circa quam deliquit, non autē circa legata,in quibus non deliquit: ideò ualiditas & inualiditas eorum à uoluntate defuncti (ut diximus)dependet.

Et

117 Et ex dictis Bar. hîc habetis etiam notare † q̀ impugnans testamentum, non pót ex eo commodum uel utilitatem accipere. est regula uulga. c. ex eo, de reg. iu. in sexto. ad ipsum tamẽ argumentũ respondebant tenentes contrariam opinionẽ, q̀ procedit qñ quis indebitè & cõtra legẽ impugnat, secus ubi lege permittente. argu. l. Gra. hus. C. de adult. Circa quã regulã plura scribunt Pau. Cast. in l. alia causa. col. fi. C. de his quibus ut indig. Alex. in consi. 138. col. fin. lib. v. Fel. in c. examinata, col. iij. de iudi. in c. super literis, colum. x. & in c. capitulũ sanctę crucis, col. ix. & septem sequentibus. de rescrip. & in c. imputari, col. ij. de fide instrum. & Dec. in consi. 317. colum. fin.

Potest autẽ fieri alicui legatum cũ onere nõ petẽdi quod sibi aliunde debetur, & acceptando legatũ

118 sibi prẹiudicat, † ne illud debitũ possit inde petere, aut habere. l. si ab uno, in principio. ff. de leg. ij. c. officii, de testa. censetur. n. per talẽ acceptationẽ iuri suo renunciare: ideò legatarius qui acceptauit tale legatum, etiam q̀ plus sit in debito, quàm in legato, excluditur postmodum à petitione. l. parẽtibus. C. de inof. test. nam remittentibus iura sua non est dandus regressus. Dec. plenè in consi. 299. col. fin. & 425. col. pen. concludens, mulierem cui factum fuerat legatum, ita q̀ intelligeretur quieta, & finita de dotibus suis, per acceptationẽ legati censeri remisisse iura dotis, nisi uerba testatoris aliud importarẽt. ut etiam per Pichum in uulg. repetitione §. Titia, in 42. q. Cur. Iuniorem in consi. 72. col. fi. & consi. 159. & Bal. Nouellũ in tract. de dote fol. 14. in 16. speciali col. antepe. ubi tamen dicit q̀ posset petere supplementum legitimæ uel congruę dotis, ut ibi per eum.

119 Nunquid autem † legata facta in codicillis cõfirmẽtur per hanc cõstitutionem? dic q̀ sic, ut hîc per Cur. col. 17. & prius per Cor. col. 30.

120 Septima quęstio Bar. † an prędicta legata p hanc cõstitutionẽ cõseruata petãtur ex testamẽto, uel cõditione ex hac lege? & cõcludit cõtra Hugol. & Cy. cũ Iac. de Rau. & Butrio q̀ huiuscemodi legata petãtur actione directa ex testamẽto, nõ aũt cõditione ex hac lege per iura allegata hîc p Bar. cũ quo tenẽt cõiter scrib. ut hic p Pau. Cast. col. pen. Alex. col. iiij. Cor. 30. & sequenti. Ias. 14. & Cur. 17. & per Ang. de Perusio inter cõsi. Petri de Anchar. in cõsi. 203. incip. Ex themate, col. fin. faciũt quę scribit Ias. in l. hac cõsultissima, in §. ex imperfecto, col. ult. C. de testa.

121 Tamẽ ad d. l. fi. in fi. de hær. insti. † ubi de hoc dicit hîc Bar. esse casum expressum, respõ. posset, non deberi illa legata ex testõ, qñ sit inutile, ut ibi dicit gl. pp cãm finalẽ falsam. Nec obstat litera ibi dicens legata ex posteriore testamẽto præstanda, quia illud subiectũ testamẽti destruitur per eius obiectum. s. nullitatis, ut in l. falsus. ff. de furt. unde necessariò dicendũ est, legata illa deberi & prẹstari ex ultima uoluntate in casu illius legis, ut post Bal. uòluit Ang. loco in proximè alle.

Melius ergo probatur communis opinio in corpore, unde hæc auctẽn. sumitur in loco ponderato hîc per Bar. & Ange. in prẹalle. consi. probatur etiã ibidem in §. sin autẽ hęc obseruata. ibi, quibus non obseruatis nullũ fieri liberis exhæredatis præiudicium: sed euacuato testamẽto quantũ ad institutionẽ hæredũ pertinet, liberos uenire ad hæreditatem paternam. pondero illa uerba quantũ ad institutionẽ hęredũ, ergo quantũ ad legata & reliqua cõtẽta in testamento uult testamentũ non euacuari. Idem probatur ibidem in subsequenti. §. si autẽ hæc omnia, dum dicit ea testamenta nullam uim habere quãtũ ad hęredum institutionẽ, secus ergo quò ad alia. Inclusio. n. unius, exclusio est alterius. l. cũ prætor. ff. de iud. c. non ne, de prẹsump. quinimmo tex. ibi expressè includit & affirmat ualiditatem relictorum in testamento.

122 Vtilitas istius inquisitionis † an agatur ex testõ, uel ab intestato cõditione ex lege, est, quia stãte statuto q̀ testamenta mandẽtur executioni sicuti sentẽtię diffinitiuę, si diceremus cõpetere cõditionẽ ex

123 hac lege, petitio nõ haberet executionẽ paratã, † sicuti nec instrumẽta. l. minor 25. annis cui fideicõ. ibi, ad initiũ nouę petitionis redegerat. ff. de minorib. nisi essent instrumenta guarentigiata seu cõfessionata, seu in forma Cameræ, ut p Bar. in l. ij. in fi. C. de sent. quę sine cer. quant. profer. secus aũt si relicta petantur, prout petũtur ex testamẽto ob dispositionẽ dicti statuti cõcedentis executionẽ testamẽ

124 ti sm Bart. hîc per D. Thadæum de Pepulis † Doct. Bononiẽsem, qui fuit ualens Doctor in iuuentute sua dicit Bar. & posteà fuit Dominus Princepsque ipsius ciuitatis Bononiæ, ut hîc refert Pau. Castr. in in pe. col. Nimirum igitur si domus de Pepulis est magnæ æstimationis etiam hodie in ciuitate illa Bononię, quũ ciuitatis quondam habuerit dominiũ & principatum alienatum titulo uenditionis in Archiepiscopum Mediolani per prẹfatum Dominum Thadæum, ut in chronicis habetur.

Et prẹdicta conclusio per scribentes communiter approbatur, ut hîc per Pau. Cast. col. pen. Ale. 4. Cor. 30. & Ias. 14.

Et licèt Cur. loco prẹallegato dicat conclu. hanc esse periculosam, quũ statutũ nõ dicat actione ex testamento habere executionem paratam, sed testũ ideò quęuis actio pro executione testamenti intẽtetur, debet testũ habere executionẽ uirtute statuti, quod dat executionẽ testamento, nõ actioni ex testamento, tñ stabilis & firma est prædicta cõclusio. Aduertendũq; est q̀ tenentes nõ dari actionẽ ex testamento, prout Hugol. & Azo tenebant testũ nõ ualere, sed conseruari legata per dispositionẽ cõstitutionis nostrę, si legata sustinerentur ex cõstitutione, hac tantũmodò, quõ ex testamento uirtute prędicti statuti ualerent, certè nullo modo?

125 Aliã utilitatẽ assignat Ang. † in cõsi. prẹall. col. fi. quia si dicamus agi ex testamento, ubi duo testamẽta facta essent, primum utile, secundum inualidum ex causa prẹteritionis uel exhęredationis, tunc de relictis in secundo testamẽto inualido nihil cõseruabitur, quia aliàs cõtingeret paganũ decedere cũ

126 duobus testamẽtis † quod est prohibitũ, ut p gl. i l. si quis priore. ff. ad Treb. Bar. hic in pen. col. Ange. in cõsi. prẹalleg. id quod clarius probatur in l. cũ qui duobus. ubi oẽs notant. ff. de acq. hęr. & inst. quib. mod. testam. infir. in §. primo. secus si dicimus peti conditione ex hac constitutione & lege, non autem ex testamento, quod quum ita sit, ut ex testõ peti de-

debeant, sequitur constitutionem hanc non procedere, ubi duo testamenta facta essent, primum utile, secundum inutile & inualidum ex causa præteritionis uel exhæredationis. quod reputat Angel. not. de quo latiùs per Alexand. infrà in ult. colum. & dicam statim.

Sed circa hanc quæstionem Bartol. Curt. hîc col. xvij. & Corn. ante col. xxx. cum sequ. mouent non nullas dubitationes.

Prima est, quia attenta communi quòd legata petantur & debeantur ex testamento, sequitur maximum inconueniens, decedere quem pro parte testatum & pro parte intestatum. respond. ut hîc per Curt. col. xviij. & Corn. prius xxx. cum sequé. quia non est uerum q in casu nostro sequatur dictū inconueniens, ut per eos.

127 Potest etiam planius & clarius respon. † q lex in aliquo bene potest hoc facere, ut per Alexā. in l. ij. col. j. de uulg. & in proposito nostro hoc contigit, ut hîc per Paul. Cast. & Corn. in ult. colū. & lex hoc facit ex quodam speciali respectu, ut cōseruetur uoluntas defuncti in eo in quo non deliquit, & irritetur in eo in quo deliquit in institutione hæredis uidelicèt, propter communem conclusionem, quòd ubi id quod est per se nullum confirmatur, agitur ex confirmante, non ex confirmato. iuribus hic alleg. per Bar. ergo ex ista constitutione confirmante & cōnualidante legata, non ex testamento confirmato, & quod erat nullum sine cōfirmatione ista.

Huic difficultati respō. satis bene Bart. quicquid dicat Cur. declarando ut hîc per Corn. in xxxj. col. est etiā clara responsio Curtij q hîc constat de mente & intentione legis uolentis actum aliàs nullum quantùm ad legata & reliqua capitula testamenti ualere, & ualuisset si solemnis fuisset, ut diximus. s. & fuit Bart. & Doct. in l. more. ff. de iurisd. om. iudi. & Can. in rub. & tit. extrà de confir. utili uel inutili.

Tertia de actione directa, quę non datur ex testamento, nisi solēni. l. j. cum glo. ff. de testa. ergo non uidebatur posse competere in casu isto. respon. ut hîc per Curt. col. xviij. & Corn. xxxj.

Quarta & ult. dubitatio, quia si daretur actio 128 ex testamento ad legata esset dare casum † in quo decederet quis cum duobus testamentis. quod est prohibitum, ut dixi suprà proximè. Pone q aliquis fecerit testamentum solemne, posteà aliud prætermisso filio cum pluribus legatis: clarissimi iuris est, primum nō tolli per secundum minus solemne. ff. de libe. & posthum. l. si filius qui in potestate, & instit. quibus mod. test. infir. cum uulgaribus. si ex isto secundo minus solemni propter prȩteritionē uel exhæredationem peterentur & deberentur legata, decederet quis cum duobus testamentis; ergo &c.

Alex. ꝟ. in ult. col. post Ang. † tenet hoc casu non procedere constitutionem hanc. Curt. hîc col. xviij. tenet contrariam opi. per text. in l. fi. in fi. ff. de hær. instit. ubi casus respō. ad inconueniens adductū ut per eum, & fuit respon. Corn. hic col. xxx. & seq. in uersi. ulterius scias. & uersi. & secundum hoc, & sequitur Corn. dictam opi. uti ueriorem q etiam isto casu procedat dispositio ittius nostræ cōstitutionis.

Sed non est recedendum ab opin. Ang. & Alex. quæ uerior est per prȩdicta & magis communis, ut patet ex relatis hîc per Alex. ad idem est aliud consilium Ang. insertum inter consilia Petri de Anch. in consi. cciij. incip. ex themate. colū. ult. subscriptum ab aliis Doct. idem uoluit Ias. in d. l. si filius, col iiij. & ad. d. l. fi. respō. Ang. & Ias. ut per eos, & retuli. s.

Successiuè Bart. descendit ad materiam clausulȩ codicillaris, quæ solet hodie communiter apponi in instrumentis per notarios, & licèt omissa habetur pro apposita, ut dixi in d. l. precibus. & format 130 quinq; quæstiones, † quas breuiter resoluit, prolixitatē præcedentiū, breuitate sequentiū cōpensando.

Octauò igitur quęrit stāte clausula codicillari si non ualet iure testamenti ualeat iure codicillorum utrum legata tunc petentur uirtute ipsius clausulæ codicillaris tanquàm ab intestato, uel ut ex testamēto, propter hanc constitutionem ut. s. dictum fuit? 131 concludit † Bart. d. legata conseruari uirtute constitutionis nostrȩ, non autem propter clausulam codicillarem, quȩ solummodò operatur quatùm ad institutionem, legata aūt firma remanent per istā constitutionem. sequitur Bal. hîc in pen. col. & Pau. Castr. ult. ratione palpabili, quæ tamen in effectu fuit Bart. hîc. & cum Bar. transeunt alii cōiter, ut hîc per Alex. col. iiij. & Corn. xxxiij. Iaso. antepen. & Curt. xix. Deciumq; in consi. ccccxc. colum. ult.

Vtilitas præsentis inquisitionis est per ea, quȩ diximus. s. referendo dominum Thadæum de Pepulis Bonon. ob executionem per statutum testō concessam, non autem causȩ intestati. propterea stante prædicto statuto, quum legata petantur ex testamēto, non ab intestato, uirtute prædictȩ clausulæ executio erit pro eis parata. & ita sensit hîc Barto. dum dixit tanquàm ab intestato.

Operatur ergo prædicta clausula, ut dicit Bar. tātùm quò ad institutionem rupto testō ex causa præteritionis, & hoc clarè ostendit ratio Barto. Bald. & Paul. Cas. quos. s. retuli. & dicit hîc in ult. col. Paul. Cas. & in l. ex ea. ff. de testa. & de inoffi. test. in l. posthumus. & Corn. in cons. cxcv. lib. j. & cxviij. lib. ij. 132 † per eam clausulam codicillarem conuerti institutiones in fideicō. & censeri grauatos uenientes ab intestato restituere hæreditatem scriptis heredibus l. coheredi. §. cū filiæ. ff. de uulg. l. Scęuola. ff. ad Trebel. l. fi. ꝟ. de codicil. l. ex testamento, cum gl. ꝟ. de fideicō. l. quærebatur. circa fi. principij. ff. de test. mil. ibi, non solùm cętera, sed ipsam institutionem hȩredis in causam fideicom. uertisse. ad idem. l. ex ea. in §. j. cum ibi not. per Bar. Pau. Ate. & alios. ff. de test. & per Bar. ꝟ. in fi. & Alex. in v. col. Corn. pen. Ias. anrepen. Dec. in l. posthumo. col. vij. s. de cōtratab. & in consi. 242. & 320. 478. & 490. col. ult. Parisius in consi. 64. col. iij. lib. ij. ubi plenè de prædicta conuersione institutionis in fideicom. & testamentorū 133 in codicillos. † & habet locum dicta conclusio etiā q esset duplex nullitas testamēti, prȩteritionis. s. & omissæ solemnitatis seu mortis instituti ante testatorem: quia clausula codicillaris tales nullitates ex duplici capite emanantes supplet & sanat, ut uolūt Alex. Dec. & Parisius in locis prȩalleg. respectu institutionis intellige, non autem respectu legatorū, quorum defectus etiam sanatus per constitutionem hanc: ideò clausula codicillaris tunc nihil operatur: sanis enim (ut aiunt) non opus est medico.

De

De qua clausula codicillari ultra Bar. in l. j. de iure codicil. plenè tractat Vital. in tract. clausularum in primis chartis. & pleni sunt libri, maximè cõsulẽtiũ: ideò hæc uulgata omitto. solummodò pro declaratione uidebis. l. iii. in fi. ff. de mil. test. & de illo tex. Are. in consi. ultimo in principio. ii. col. & Ale. in consi. 176. col. ii. lib. v.

Sed contra prædictam conclusionem instát nõnullę dubitationes, ut hic per Cur. col. 19. & sequẽti prima iij. & iiij. bene resoluuntur ut per eum.

134 Ad secundam ꝙ una eademq; res † non debeat diuerso iure cẽseri. l. eũ qui ędes. ff. de usucap. l. ius nostrum nõ patitur. de reg. iu. iunctis dictis. s. proximè, clarius & melius respon. ꝙ legata prædicta & uniuersalis institutio non sunt una & eadem res, sed diuersa, & sic cessabit difficultas mota. Regulam uerò prædictam quòd eadem res &c. pluribus declarationibus & limitationibus exornarũt Are. in consi. 155. col. iii. Soci. in subscriptione ad consi. suum iiij. colum. fin. lib. iiij. Dec. in l. si emancipati. colum. fina. suprà de collat. Et Roch. Cur. in commento. cap. fina. super glo. in uerbo uilis, de consuetudi.

135 In nona quęstione, Bar. concludit † clausulam codicillarem operari hodie rupto testamẽto per querelam, quia non rumpitur amplius sub colore dementiæ, sed tanquàm causa inserta õn sit uera, per tex. in corpore unde sumitur hęc auctẽn. Et sic correcta est hodie. d. l. Titia. ff. de inof. test. ut ibi etiam per Bar. & Doct. pleniùs per Alex. in consil. 19. & 50. uol. 6. Fulgo. tamen hic post Signorol. prout refert Cur. & subtilius Are. in l. ex ea. in §. j. ff. de testa. contrariũ tenebat ipse Cur. Sed Fulgu. & Signoro. referens nititur defendere opin. Bar. & communẽ ut per eum. hic col. xix. probando quòd hodie non rescinditur amplius testamentum sub illo colore dementię, sed alio respectu, ut etiam per Bar. Paul. Cast. & alios in d. l. Titia, & dixi in d. l. hoc colore.

Sed non respon. Cur. ad rationem Fulgo. ꝙ hæc constitutio procedit etiam non inserta causa legitima, patet ex illo. §. sin autem hæc omnia. ubi uult Imperator ꝙ si prædicata omnia non fuerint obseruata, & sic si causa non fuerit inserta, aut inserta & non probata, firma remaneant legata. si procedit etiam causa legitima non inserta, quomodo potest stare ꝙ hodie conseruentur tanquàm causa inserta non sit uera? hoc impossibile & contradictionem implicare uidetur.

Ego respon. ꝙ ubi causa fuit inserta non rescinditur sub colore dementiæ, sed quia causa non fuit ab hærede probata, uel probata falsa per exhęredatum, ut dicunt Bar. & post eum alii. s. in vij. colum. Quando uerò causa non fuisset in exhæredatione inserta, rescinditur, quia causa legitima non fuit in exhæredatione inserta, & non est seruata forma legis & satisfactũ solennitati requisitæ, ut per Bar. s. in fi. 6. col. & in ii. quęstione.

Sicuti ergo per clausulam codicillarem institutio hæredis uertitur in fideicommiss. rupto testamento ex causa prętoritionis, ut dictum est, pariter si rumpatur per querelam, quicquid disputando dixerit Aret. in dicta. l. ex ea. in §. primo, & similiter utroque casu conseruantur legata per hanc constitutionem, quando rumpitur ex causa prȩteritionis uel exhæredationis. Si uerò propter alium defectum solennitatis puta omissæ, aut quia mortuus sit hæres uiuo testatore, quibus casibus non loquitur constitutio nostra, operabitur clausula co-

136 dicillaris, † quæ tantùm ualet quantùm expressa repetitio relictorum ab intestato. dict. l. ex ea. §. primo, cum ibi no. per Bar. Pau. Castr. & Are. sicq; facit, ut legata censeantur relicta à uenientibus ab intestato, ut dictum est. s. & uoluit Pau. de Cast. in d. l. Titia, in fi.

Et prędicta conclusio procedit etiam rupto testamento, uti inofficioso instituta turpi persona per fratrem, ut tenui in l. i. ff. de inof. testa. licèt Dec. ut ibi retuli oppositum consuluerit.

137 Circa decimam quęstionem, Bar. quęrit † an clausula codicillaris si non ualet iure testamenti ualeat iure codicillorum, locum habeat, & operetur, quãdo testamentum est nullum ex causa prȩteritionis? lectura eius est multùm corrupta, loquitur correctius in l. prima, colum. secunda & tertia. ff. de iu. codicill. hic in eius lectura expungi debent illa uerba, quam gl. tenent omnes Doct. ut sequentia indicant. Item dictio si, posita post uerbũ tunc, & dictio certum cum negatiua non.

Ex dictis Bar. duæ colliguntur conclusiones: prima est, quòd rupto testamento ex causa prȩteritionis filii iam nati, clausula codicillaris operatur, & importat fideicomm. in persona prædicti filii prȩteriti, ita, ut teneatur restituere hęreditatem hæredibus scriptis in testamento. & licèt lex ex ea scriptura per Bar. ad conclusionem prędictã citata loquatur ubi testamentum deficit ratione solennitatis, ut ibi declarat Pau. Cast. non autem quando deficit ex causa prȩteritionis, ut intellexit hic Bar. tamen prędicta conclusio Bar. communiter approba-

138 tur: quia in hoc omnes concordant, † ꝙ uirtus uerborum prædictę clausulæ est, ut censeantur rogati uenientes ab intestato hęreditatem scriptis hæredibus restituere, per ea quę. s. proximè adduxi in uersicu. operatur ergo.

Nec obstat communi cõclusioni tex. l. ij. de lega. iij. & §. sciendum. l. primę illo eo. titul. per quę iura Are. inclinauit in contrariam partem in puncto iuris in d. l. ex ea, col. ultim. quia respon. potest ut per Bar. met in. l. j. colum. ij. in fi. ff. de iur. codicil. Paul. Castren. j. in ult. col. & Bar. in consi. 55. colum. fin. lib. iij.

Sed quia hodie per hanc cõstitutionẽ cõseruantur relicta in testamẽto, quod irritatur ex causa præ-

139 teritionis uel exhæredationis, † clausula codicillaris quò ad ipsa relicta nõ operabitur, quia cõditio sub qua illa clausula fuit apposita, si non ualet &c. non extat, sed deficit, & testamentũ remanet firmum quantũ ac relicta ac si nõ esset rescissum, ut dicitur in corpore unde hęc nostra auct. sumitur. Ex quo ergo cessat cõditio, cessat & clausula, quũ ualeat iure testamẽti quò ad relicta, ut hic per Bal. in pe. col. & Pau. Cast. ult. & prius in alio proposito hoc dixit Bar. j. circa finem commenti.

Sed quò ad institutionem, quę non conseruatur per hanc constitutionem operabitur uirtus prædictę clausulę, & ipsam institutionẽ cõuertet in fideic.

140 quod in codicillis dari potest.d.l.Scæuola. †Et est diligenter notādum, φ hoc casu filius, qui tenetur restituere hæreditatem per fideicom. quicquid dicat hic in ult.col.Pau.Cast.potuit solùm detrahere legitimam non Trebellianicam, quum statim habeat restituere & detractionem facere eodem tempore, prout hic uoluerunt Sal.col.7.in 2. & 3. oppo si. Ale.col.6. & Cur. præantepen. & plenius Dec. in consi.320.col.secunda cum aliis adductis in ſuperio ribus.

141 Secunda conclusio Bar. †quando præteritus est posthumus, clausula codicillaris operatur fideicō. dummodò concepta sit per uerba respicientia futurū, si non ualet uel ualebit iure testamenti, ualeat iure codicillorum. secus si per uerba præsentis temporis tantū, puta, si nō ualet &c. quia tūc deficeret illa cōditio, quū ualeat quādo fit, & quū moritur testator. oppositū firmat in l.j.col.3. ff. de iure codicil. & clausula eo modo cōcepta nō cōprehēdit posthumū ignoranter præteritū, de quo testator tēpore testamenti nō cogitabat: ut quia habebat uxorem ex qua filios suscipere non sperabat.

Hęc est alta quæstio & de apicibus iuris in qua Doct. multū uarii & contrarii fuēre. Alex. hīc in ij. charta & in consi.50.lib.6. plenè articulum tangens & excutiens, reprobata opinione Bar. in d.l.j. ff. de iure codicil. in iij. col. tenet cum Bar. hīc, φ quando uerba clausulæ codicillaris respiciunt etiam futurum tempus, ut in exemplo. s. posito, comprehenditur posthumus posteà natus, & ui prędictę clausulę teneatur hęreditatem restituere per fideicom. scripto heredi. nam dicendo, aut ualebit, futurum tempus prospiciendo, apparet testatorem in genere saltem de posthumo cogitasse: id quod satis est. l. si quis cum testamentum nullum. l. ab intestato. ff. de iure codicil. l. qui iure militari. ff. de testā. milit. cum aliis ad ipsam. l. s. per me allegatis. & istam opinionem contra Bar. in d.l.j. col.iij. attestantur magis cōmunem Alexan. in locis præallegatis, & Ias. §. in pe. col. plures alios, qui sic consuluerunt, referēs. & ita etiam consuluerunt Pau. Castr. in consi.59. in antiquis. Bologni. in consi.73 Dec. in consi.49. col.ij. & iij. & in consi.670. & Parisius in consi.60. & tribus sequentibus.

Miror de Alexandro qui rigorosas opiniones solitus est fugere, hanc partem secutus fuerit, quanquàm in consi. præalleg.50.col.iij. non esse adeò iniquam dicat, quum filius in restitutione hæreditatis facienda fideicommissario legitimam detrahat, in qua non potuit grauari: ut ibi per eum. Sed quomodò excusatur ab iniquitate, quum priuaretur à reliqua patris substantia & à maiori parte bonorū? ideò timoratæ conscientiæ uir, & subtilitatum princeps Are. in consi.93. & in consi. ultimo sequitur, & totis uiribus nititur defendere opi. Bar. in d.l.j. 142 col.ij. †audacter & animosè illā firmando, eò φ nō sit uerisimile patrē hoc uoluisse, & sensisse, ad alienos φ; à suis eius substantiam transferre: l. cū auus, & l. cum acutissimi, præalleg. interroget, dicit Are. in fin. dicti ultimi consilii unusquisque se ipsum & conscientiam suam secundum rationem naturalē, an consonet uoluntati defuncti & pietati paternæ, ut uoluerit propriam sobolem sine culpa priuare hæreditate, extraneos aut coniunctos, quos minus diligit, præferendo, & tunc (inquit ille) bene in hac causa iudicabit. Et in prima column. dicti consilii dicit esse somnia uigilantium, & cauillantium leges, quæ per tenentes opposi. in hoc puncto dicuntur. Et hanc eandem opin. tenuerunt Bald. lib. primo, in consi.20. incipien. Clausula codicillaris, & lib. secundo in consi.444. Quia ultimus. & 243. Qui relictum. Signorol. Homodeus in consi. 172. Ser. Anto. Barba. in consi.60. uolum. secundo. Et post Are. ferè omnes qui bene intellexerunt leges, tam legendo, quàm consulendo, hanc opinionem uti saniorem & æquiorem amplexi & secuti fuerunt: ut plenè & eleganter per Soc. respondentem particulariter, & distinctè omnibus adductis pro parte contraria in consi.93. colum. quarta. & in fauorem posthumi, uestigia Aretini secuti propter æquitatem pronunciarunt, & iudicarunt duo Senatores Mediolani in causa sibi per principem cōmissa, ut hīc refert Ias. qui unà cum domino Cur. in eandem eunt sententiam, referentes se, licèt requisitos noluisse pro contraria parte, & contra posthumum consulere. Eandem opinion. tenet hīc Picus præceptor meus Papien. sic Cremonę consuluisse, dicens, idem tenent omnes Modern. Tauriten. & Ripa in l. si unquam. in 21. quæstione, infrà de reuocand. donatio. & in l. Centurio, colum. 26. & 27. nume. 83. cum sequen. ff. de uulg. & consuluit bis secundum hanc opinionem Compater meus Alexandrinus. in consi.112. & 175. & ita uidi iudicatum per Excellentissimos uiros, & ab ista opinione, quę nunc communis est, & equa sanctaque, ut ex prędictis apparet, nullo modo recedendum est. quamuis enim aliqua coniectura esset in contrarium propter uerba prędictę clausulę codicillaris respicientia futurum tempus, tamen fortior est præsumptio, quę militat pro filio posthumo, & in sensu naturali fundata, iuxta. l. cum auus, & l. cū acutissimi, præalle. Facit, quia cōseruatio legatorū & fideicommissorū procedit ac dependet à uoluntate defuncti, ut. s. diximus, quæ uoluntas secundum naturalem sensum & omnem uerisimilitudinem cessat prȩterito posthumo & illius natiuitate rupto testamēto. Iccircò uirtus clausulæ codicillaris nō operabitur hoc casu cōtra posthumum: 143 nā in generali sermone prædictæ clausulæ †nō censetur deductū nec cōprehensum illud quod in specie uerisimiliter quis nō dixisset nec fecisset. l. obligatione generali. ff. de pig. & hyp. ut hic per Cur. & Ripā & alios in locis præalle. eò maximè, φ prædicta clausula codicillaris potest operari multos alios effectus, ut per Are. in dictis cōsiliis, Ias. & Cur. hīc. & sic non erat frustra apposita, nō operabitur ergo hunc, ut cōuertat institutionem heredis in fideicōmiss. & censeatur posthumus rogatus restituere hæreditatē heredi scripto cessante omni uerisimilitudine mentis defuncti. & sic tollitur fundamentum opin. Alex. & aliorum. s. alle. φ per clausulam codicillarem censeatur, saltem in genere cogitatum de posthumo. quia id uerum non est, secundū rationē naturalem, & communem sensum. maximè, quum dicta clausula possit operari plures alios effectus, non operabitur ergo istum, quia esset contra mentem

144 tem, & intentionem testatoris. † Et ad l. ab intestato, & l. si quis cum testamentum. de iure codicil. dupliciter responde tur, uel φ loquuntur ab intestato, & quando apparet de posthumo cogitatum, aliàs secus, ut in proposito nostro. uel loquuntur in legatis particularibus, quę disponens uerisimiliter reliquisset, etiam φ de posthumo cogitasset, secus in fideicommisso uniuersali, ut in proposito nostro: ut per Soc. in consi. 93. col. pen. & fi. lib. iiij.

145 † Accedat prędictis, quòd licet illa clausula codicillaris quę per tabelliones ex generali consuetudine in instrumentis apponitur, censeatur apposita de uoluntate testatoris, φ censetur mandasse notario, ut conficeret instrumentum, secundum consuetudinem, ut per Soc. in d. consi. 93. & Dec. 490. col. 4. tamen quia uix unus de mille intelligit quid importet dicta clausula, censendum est non fuisse de mente testatoris, ut operetur contra posthumum prędictum effectum: maximè quum possit alios effectus operari.

146 Limitatur tamen prædicta conclusio, † nisi post natiuitatem posthumi testator tanto tempore superuixisset φ commodè potuisset mutare testamentũ & non fecerit, quia uidetur perseuerare in eadẽ prima uoluntate, uelleq; decedere cum eodẽ testamento. argumento. tex. cũ glos. in l. athletę, in §. dat remissionẽ. ff. de excus. tut. ubi inimicitia superueniens dat exclusionẽ à tutela testamentaria, nisi secundum gl. testator diu uixisset, & non mutasset testamentum, quia censeretur iniuriam remisisse, secundum gl. Ad idem lex quęrebatur, in fi. ff. de milit. test. ubi si miles fecerit unum heredem ad tempus, & alium ex tempore, secundus nõ tenetur ad prestãdum legata relicta à primo, nisi alia probetur uoluntas militis. & sic nisi mutauerit primam uoluntatem, censetur uelle in ea perseuerare, ut legata ibi prestentur à primo herede.

Et sic clausula codicillaris operabitur fideicom. in persona posthumi, quum uertat hæredis institutionem in causam fideicom. ut. s. dixi, & limitationẽ hanc sequuntur communiter Doct. ut per Iaso. s. in ult. col. & ultra allegata per eum, sequuntur etiam eam Roma. in consi. 122. col. 2. Pau. Castr. in l. 1. s. titulo proximo. Alex. consi. 123. col. fin. lib. 1. Barb. consi. 54. col. pe. uol. 3. Cor. consi. 150. col. 2. uol. 3. Dec. in cõsi. 242. & 490. col. pen. & fi. Cur. s. char. ult. & Parisius i cõsiliis. s. alle. & Ripa in repetitione. l. si nnquã, in q. 21. & 38. s. de reuoc. dona.

147 Sed contrariam opinionem † tàm legendo quã consulendo, ut hîc refert Iaso. amplexus est subtilitatum princeps. & acutissimi ingenii uir Fran. Are. quum non presumatur patrem fecisse tale fideicõmissum si de filiis cogitasset per. s. alle. nec præsumptionem illam tolli patre superuiuente post habitã notitiam de filio, licèt non mutauerit testamentũ, quia (ut inquit Are.) non mutauit, quia cognouit satis esse prouisum aduersus primam dispositionem per remedium iuris irritantis & annullantis testamentum prędictum: quemadmodum dicimus de creditore pręsente alienationi rei sibi hypothecatę, quæ licèt taceat, non præiudicat sibi, eò φ sciat

148 ius suum saluum durare. † l. sicut. §. non uidetur. ff. quib. mod. pign. uel hypo. solu. ad quem tex. plura accumulant Mod. in c. Ecclesia. col. ix. in iiij. limi. de constitu. in c. inter cęteras, col. fin. de re iudi. Ias. in l. emancipata, in primo not. s. qui admitti. & Modern. Asten. in tract. de forma in rūbr. de proba. & præsump. solen. & formę col. 44. uersi. sed est considerandum.

Nec obstat quòd quemadmodum aliqui dicunt, uerum non uideatur esse à lege prouisum in terminis nostris, quando pater superuixisset, & non mutasset testamentum, quia lex prouidet præsumptiuè aduersus primam dispositionem testatoris irritato fideicommisso, præsumendo φ si pater sciuisset aut putasset filios suscepturum, non prætulisset extraneos aut alienos filio proprio. argumẽto. l. cum anus, & l. cum acutissimi, pręalle. sed quũ una præsumptio per aliã tollatur. l. diuus. ff. de in integ. rest. & pater habita notitia & sciẽtia de superueniẽtia filii uiuens nõ mutauerit testamentum, quum posset, præsumitur perseuerare in prima uoluntate. l. cum qui. ff. de proba. & c. maioris, de baptism. ita una presumptio aliã tollit. Quia dato & concesso, φ testator medio tempore hoc noluisset, tamẽ quũ uoluntas non fuerit legitimè condita & firmata coram sufficienti numero testium nullius erit momenti. l. idem erit. ff. de milit. testam. §. ex eo. institu. quibus mod. testam. infir. ut hîc per Alexan. in vij. column.

Preterea probatur opin. prędicta Are. per tex. solennem in l. filio, in. §. Seia. ff. de adim. lega. inducendo ut per Are. in consi. 93. colum. iij. & Iaso. s. in v. col. ibi. n. legatum propter inimicitias superuenientes reuocatum, licèt testator in codicillis postmodũ factis aliter non reuocauerit, non tamen debetur, quia satis est fuisse semel reuocatum: ergo pariter in proposito, licèt testator superuixerit tanto tempore, quòd potuerit mutare dispositionem, nihil debet facere, quia satis est, quòd semel ruptum, & reuocatum sit per natiuitatem posthumi.

Nec obstat φ termini sint dispares: quia ibi agitur de facto limitato declarando, quia noua illa dispositio codicillaris limitata fuit, & declarauit testator quòd nollet mutare uoluntatẽ. ideò tacita reuocatio legati iam facta remanet in suo statu reuocationis. sed hîc res alio modo agitur, & non mutando testamẽtum, uidetur confirmare quod dispositum fuit per clausulam codicillarem futurum respicientem: ut per Dec. in consi. 490. colum. penul. Quia clausula codicillaris non importat, nec operatur fideicom. posthumo ignoranter prætérito. Et sic dispositio facta per clausulam codicillarem in posthumo ignoranter prætérito nullius est momẽti. Et ρ cõsequẽs testator in eadem uoluntate perseuerando, non cẽsetur uelle fideicomm. à posthumo deberi aut præstari, quia per talem clausulam testator id nunquã sensit nec intellexit.

Et ista opinio rationabilior mihi uidetur, & magis equa: iccircò tenenda, φ fideicõmissum vniuersale non debeatur à posthumo, licèt testator diu superuixerit, & non mutauerit testamentum, quia

149 quod non est uerisimile, † dicitur esse quædam falsitatis imago: secundum Bald. in. l. quicunque in fin. suprà de seru. fugi. cum multis accumulatis

per Cur. in consi.178.col.prima.& per alios sæpe, sed omni uerisimilitudine caret uoluisse testatoré suæ substantię & antiqui fortè patrimonij maioré melioremq; partem filio proprio eiecto ad alienos transferri & deuolui. & hæc sola ratio naturalis, & uiua uidetur mihi sufficiens ad tenendum & defendẽdũ causam filii, quum iuri & naturalibus conueniat: ideò recipienda.l.confessionibus, & l.sequenti.in fi.ff.de interrog.act.cum no.per Ro. in consil. 113.& 260.

Quæ opinio etiam auctoritate clarissimorum uirorum firmatur. Idem enim quod Are.uoluit Cor.in consil.195.col.fi.lib.j.Soc.in consil.93.col. fi.uolu.4.& Ripa in repetitione d.l.si unquàm, ad fi.42.questionis, licèt dubitet.

Retenta tamen limitatione prædicta contra quá esset difficile in practica obtinere, quum illam cõmuniter sequantur Doctor. eandem restringite quando de more & consuetudine patrię homines expectarent testari tempore infirmitatis, & nato posthumo testator infirmitate non fuerit detentus, sed morte repentina prçuentus decesserit, quia uerisimiliter credendum est mutaturum uoluntatem si per infirmitatem se moriturum cogitasset, secundum Are, in dicto consi. ultimo.col.3.uersi.potest etiam esse.

Et prçsumitur scientia posthumi si natus fuerit ĩ ciuitate uel in loco vbi testator habitabat. Ale. in consi.142.col.2.lib.2.

Secundò posset restringi ubi inter testamentum & natiuitatem posthumi longa fuisset temporis intercapedo, ita ꝙ posset esse inducta obliuio prædicti testamenti, iuxta no. in l.peregrè, in principio. ff.de acqu.poss.& in l.sancimus.C.de testa. Quæ restrictio stante limitatione non placeret, quia in facto proprio etiam de longinquo non prçsumitur obliuio, quando factum est notabile, & alicuius im-

150 portantię, †prout est testamentum in quo disponitur de omnibus bonis, quę in familia exemplo maiorum pro uiribus relinquenda sunt. facit tex. in c.cum illorum, in fine de senten.excommu. & no. per Barba.in cap.excommunicato, column. 16. de rescrip.

Vltima limitatio quam tantùm extollit Iaso. per gl.l.non dubium.ff.ad Treb.non est tenenda, quũ glo.illa reprobetur, ut per Barb.plenè in rubric. C. qui admitti.char.pen, ubi quæ scripsimus, uidenda erunt.

Quasdam alias limitationes ad propositum de clausula codicillari tangit Bulga.Senensis in disputatione sua incip.Postulastis à me scholares.

Circa ultimam quæstionem Bar.ꝙ uirtute clausulæ codicillaris censeantur rogati uenientes ab in-

151 testato †restituere hęreditatem scriptis hęredibus, uidenda sunt quæ diximus in 8.q. & sequentibus, ubi diximus hoc non procedere in posthumo ignoranter prçterito, quia tunc clausula codicillaris etiá per uerba futurum tempus respicientia concepta, ex uerisimili mente defuncti, non comprehendit posthumum, ut ibi plenè dictum fuit.

Absoluta Paduæ quinto calendas Iunias. 1549.

SVMMARIVM.

In legem unicam. C.de sent. quæ pro eo quod interest profer. prælectiones repetitæ.

VOLVISTIS Illustres, Magnifici dilectissimiq; Auditores, ut post uulgatas, editasq; lectiones nostras in tractatum eius, quod interest, iterum in præsentia legem ipsam interpretandam assumerem: uoluntati uestrę, cui deesse, nec uolo nec possum, oppidò quàm libẽs obtẽperabo.

Sed quia in ordine ac modo expediendi hanc legem & materiam, Bar. Bald. & alii scribentes uarii fuerunt ſm eorum fantasmata procedentes. † Et Bar. contempto ordine Glossatoris ab oppositionibus incipiens, uiamq; ad difficultates, & intelligentiam eo modo, ferro, ut alibi inquit Bald. transeundo

seundo per contraria aperiens; quinque quæstionibus materiam distinctè explicare nixus fuit. Declarando quid sit interesse: quotuplex, & in quantum possit ascendere: quomodò in iudicium deducatur: & qualiter probetur. Alii alium ordinē tennerunt, ego parum discedam ab ordine, quem aliàs hìc obseruaui: clarior enim & melior mihi uidetur.

Et primò absoluta continuatione rubr. quæ primò se offert, quia omnis bona doctrina secundum præcepta iam ab omnibus recepta à diffinitione inchoanda est, ad id antequàm ad alia, deueniam. Inde cura, labor, & omne studium nostrum erit circa declarationem legis, pręcipuè enucleãdo † quodnam sit istud simplum, quod hìc duplicari posse dicitur.

An lex ista determinans id quod interest, nō posse excedere quantitatem dupli de singulari interesse intelligatur uel de communi.

Postmodum, qui sit uerus sensus uerborū text. nostri de casibus qui habent certam quantitatē uel naturam mentionem facientis. Et si qua opus fuerit emendatione, illam faciam. Postremò ne incassum laborem tempusq; conteram, ad ea quæ iam scripsi uos remittam, & ad alia me transferam.

Continuationem igitur gloss. istius rubr. & Doctorum assumendo, quia in hoc exigua utilitas consistit, paucis contentus ero. Continuando quam aliàs tenui, adhuc placet, quòd non ualet sententia nisi per se uel per relationem ad acta sit certa. l. penul. ꝟ. tit. primo: eapropter super interesse ob dubitationes antiquorum in infinitum interesse extendentes; ut in nigro dicitur, uidebatur sententiam non posse ualidam proferri.

Contrarium tamen uerius est, propter resecationem prędictarum dubitationum hìc ab Imperatore factam, ut text. l. nostræ dicit: ideò congruenti ordine posita fuit hæc rubr.

3 Ex quibus not. † quòd sententia super interesse debet esse certa. §. curare, hìc per Bar. alleg. quod intelligitur, quando in iudicio & processu facta fuit prosecutio & probatio super quantitate interesse, aliàs secus, ut per Bartol. Bald. & alios. in. l. ij. ꝟ. tit. j. scriben. in d. §. curare. ut dixi. ꝟ. in ult. not. nigri in vij. dubitatione. Sed si in processu interesse petiti non fuerit liquidata nec certificata quantitas prędicti interesse, sed solùm probatum interesse, seu interesse in genere, iudex super hoc aditus non debet conuentum absoluere, eò quod certa nō possit super dicto interesse ferri sententia; sed debet cōdemnare ad petita, quum actor probauerit eius intentionem, sua uidelicèt interesse. per d. l. ij. cum ibi not. per Bart. Bald. & alios. ꝟ. tit. ij. & per. l. qui accusare, à contrario sensu, ꝟ. de eden. Nec talis sententia dicitur incerta, immo certa ad interesse petitū in genere, certificandum posteà in executione. nam si actor uoluerit consequi & habere executionem dictæ sententię anteà liquidabit, & certum faciet id quod interest, ut dixi hìc in rubr. uersic. ex prædictis, & super nigro num. iiij. qua liquidatione facta, sententia per posteriùs certa efficitur, & meritò tunc tanquàm certa executioni mandabitur.

4 Et ut sciatis, † quia ex litibus non debent oriri lites. l. terminato, in fine cum aliis ibi per glo. & Doctor. citatis infrà de fruct. & litis expen. prędicta liquidatio eius quod interest, fit summariè, ut per Bart. in. l. ij. ad ff. ꝟ. tit. proximo.

5 Et † ad practicam rem reducendo ad requisitionem petentis executionem dictæ sententię condēnatorię ad id quod interest, seu (ut in practica dicitur) ad interesse petitum, solet mandari commissario cui mandatur executio sententię, ut constito sibi summariè de interesse prędicto sententiā ipsam exequatur. & coram eo petens executionem sentētię facit articulos seu capitula, quòd interesse per eum petitum ad tantam summam ascendit. qua liquidatione & declaratione summariè facta executor ad requisita & sibi commissa procedit: dicens quia nobis constat saltē summarè id quod interest siue interesse, ut in practica dicimus, in prædicta sententia mentionatum ad tantum ascendere: ideo pronunciamus prædictam sententiam liquidatam certamque factam, esse executioni demandandam, quam posteà omni meliori modo possibili exequitur.

Secundo loco descendendo ad diffinitionē, quic quid aliàs hic scripserim, aliorum errores sequutus

6 † aduertendum primò est, quòd interesse nō est genus generalissimum nec istud unquàm dixerunt Iurisconsulti, quicquid Bart. grosso modo loquendo scripserit, ut hic etiam anteà dicebam. Secundò quòd genus generalissimum diffiniri non potest: quoniam ęquiuocum est, caret genere & substantiali differentia ex quibus constare debet omnis bona diffinitio, sed bene potest describi & designari secundum naturam ipsius rei de qua quæritur: ut per Ammonium in quinque uoces Porphyrii in c. de genere. & Boet. in prędicamenta Aristotelis lib.

7 j. & iij. † Genus subalternum ut animal, quod potest esse species respectu generalissimi, & potest esse genus respectu aliarum specierum inferiorum, nuncupanturq; uniuoca & recipiūt diffinitionem ex ipso animali hac substantia animata sensibili, &c. ut per pręallegatos. sed qui uult bene diffinire ad speciem debet descendere: hę enim quę dantur de speciebus, ueræ & proprię sunt diffinitiones. ut per prælleg. & Boet. in lib. de diffinitione, & dixi in. l. omnis diffinitio. ff. de reg. iuris.

Modò circa primam diffinitionem glo. nigri in

8 uerbo possibile † quòd interesse sit singulare rei pretium. Bart. in iiij. colum. & Doct. reprobant ut hic scripsi, sed & glo. met non ponit eam diffinitionem ut suam; sed ut aliorum, ibi secundum quosdam. à quibus recedit, suam diffinitionē posteà ponendo, potest tamen dicta diffinitio saluari propriè intelligendo diffinitionem prout est quid nominis, & restringendo dictum gloss. ad singulare interesse.

Secunda diffinitio glo. quòd interesse sit damnū emergēs & lucrum cessans ex re quãdo aliquid fieri cessatur, grosso modo loquendo. & quicquid dicat Bar. ista diffinitio communiter approbatur hic per Bald. Salic. Dec. & Curt. in prima charta, & Alexand. in consi. xx. lib. v. † capiendo copulam pro dis-

9 iunctiua, iuxta. l. pen. ꝟ. de uerb. signifi. secundum Dec. hic in iij. colum. Sed intelligendo de diffinitione

ne propria, & quid rei ut ex infrà dicendis ſtatim liquebit, non poteſt procedere: poteſt tamen ſaluari intelligendo de diſſinitione impropria & abuſiua; ſiue de deſcriptione uocabuli intereſſe naturá ipſius rei oſtendente.

Nec obſtat q ſit dare dãnum ceſſans & lucrum emergens, ut dicebat Bart. quia reſpond. ut hîc per Curt. in ij. colum.

Tertiò loco Bart. uolens eius opin. ponere. Primò tradit diſſinitionem in genere generaliſsimo, ut ipſe ineptè appellat, quòd ſit iuſta alicuius utilitas. contra quam plura obſtant, quæ curauimus reſoluere in primis ſcriptis. Nunc melius ſentientes, poſſumus dicere quòd intereſſe in genere ſubalterno eſt uera alicuius utilitas, † ſicuti dicunt Philo. quòd animal in genere ſubalterno eſt ſubſtãtia animata ſenſibilis. Quòd ſit utilitas probatur in. l. proinde. ff. ad. l. Aquil. ibi utilitas uenit. &. ff. fin. reg. l. ſed & loci. ubi Bald. not. ff. fin. regun. & eſt generalis comprehendens quamcunque ſpeciem intereſſe, iuſtum, iniuſtum, ęſtimabile, inęſtimabile, petibile, non petibile, omiſſum ſeu nõ habitum. de quibus ſpeciebus hîc per Doct.

Veniamus ad diſſinitionem intereſſe in ſpecie. † hæ ſunt uerè & propriè diſſinitiones quę dantur de ſpeciebus ſpecialiſsimis ſecundum Boet. in Porphiriũ in c. de ſpecie, ut de homine & ſimilibus dicuntur ſpecies ſpecialiſsimæ: quia non habent alias ſpecies poſt ſe, prout genus generaliſsimum, quia non habet aliquod genus. ſ. ſe. & quia in hac. l. noſtra agitur de ęſtimabili & petibili, uideamus de iſto. & dicendum quòd ſi quæramus de eſſentia & ſubſtantia ipſius intereſſe, uidelicèt prout eſt alio non conſiderato intereſſe, eſt damnum emergens uel lucrum ceſſans propter dictum aut factum iniuſtum uel ceſſationem dati aut facti iniuſtam. ita communiter Doc. concludunt, ut hîc per Dec. col. iiij. poſt antiquos declarando uerba diſſinitionis, vt ego feci in primis ſcriptis. Si uerò quæramus de intereſſe prout petitur & reſarciri requiritur ſecundum diſtinctionem Spec. & Ioan. And. per Dec. relatam, tunc diſſiniendum eſt aliter, quòd ſit æſtimatio, &c. ut per Bart. & præfatos, & latius in ſcriptis noſtris.

Quæ diſſinitiones nunc non placent, nec ſunt bonæ. Primò, quia bonę diſſinitiones dari debent coniunctim & copulatiuè, non diſiunctim & alternatiuè † ſecundum Philoſ. ut dixi in. l. omnis diſſinitio. & in. l. precibus.

Secundò, quia aliud eſt intereſſe damni emergẽtis aliud lucri ceſſantis, ut patet ex fi. l. noſtrę. & l. 3. ff. de eo quod certo loco. ſi diuerſa ſunt, quomodo ſub eadem diſſinitione claudi poſſunt? certè nullo modo. † quia ut dicunt Philo. & Ammon. in Porphi. ſub cap. de genere, omnes diſſinitiones uni tantùm rei conuenire debent, ipſamq; ſolam & totam rem complecti. eapropter aliter eſſet finiendum intereſſe damni emergentis, aliter intereſſe lucri ceſſantis: & quia in iure noſtro periculoſum uideo, hoc facere procedam deſcribendo.

Eſt igitur intereſſe damni emergentis damnum quod alicui contingit propter datum aut factũ iniuſtum: uel ceſſationem dati aut facti iniuſtam. intereſſe uerò lucri ceſſantis, ſic lucrum alicui ceſſans propter datum aut factum iniuſtum, uel ceſſationem dati aut facti iniuſtam.

Nec refragantur alternatiuę in prædictis deſcriptionibus poſitæ, quia licèt in diſſinitionibus id reprehenſibile ſit, † ſecus tamen eſt in deſcriptionibus. l. j. ff. de pact. & l. v. §. ſtipulatio, de uerb. oblig. in quibus iuribus Iuriſconſul. deſcribendo potius quàm diſſiniendo proceſsit, capiendo autem intereſſe damni emergentis lucrique ceſſantis prout deducitur in iudicio ac petitur, & ſic pro ęſtimatione & quantitate damni uel lucri. Secundo modo ſuprà ſumpto deſcribi poteſt, ut hîc in primis ſcriptis diſſiniendo dicebam, ſingula ſingulis referendo, quæ melius conueniunt deſcriptionibus quàm diſſinitionibus per prædicta. & hæc ſatis ſuper rubr. ueniamus ad. l. ipſam.

Hanc legem utilem pulcherrimam & ſingularẽ eſſe, ut Doct. prędicant, mirum non eſt. una enim fuit de quinquaginta deciſionibus Iuſtiniani de quibus ipſe mentionem facit ſuprà in tit. de emendatione C. colũ. j. quæ omnes † ſingulares fuerunt in caſibus occurrentibus ędirę & ex mera practica deſumptæ: quas ego ſolus cumulaui & oſtendi in l. fin. ſ. de pact.

In hac difficillima & terribili. l. † intentio Iuſtiniani in effectu eſt, reſecatis antiquorum dubitationibus & perplexitatibus pro eo quod intereſt decidere, quòd in contractibus & caſibus habẽtibus certam quantitatem & ſubſtantiam, id quod intereſt duplum non excedat. In aliis uerò caſibus qui certi eo modo non ſunt, in quibus talis taxatio & coarctatio eius quod intereſt non poteſt fieri: quũ illud certum cuius reſpectu fieret, reſtrictio & taxatio non prępexiſtat. Nec id quod intereſt infinitum admittit, nec penitus repellit legiſlator, uerùm ratione & æquitate ſuadentibus, id quod re uera probabitur, intereſſe poſſe peti reſarciriq; debere diſponit, & indemnitatem eſſe pręſtandam tam in dãno emergenti quàm in lucro ceſſante.

Tres ſunt articuli not. nodoſi † & de apicibus iuris in quibus conſiſtit ſubſtantia & difficultas iſtius legis: quibus nõ declaratis nec bene enucleatis interpretantes hîc & docentes nihil agunt, diſcẽtes uerò in uanum laborant.

Primus articulus, quia hîc dicitur id quod intereſt dupli quantitatem non poſſe excedere. quodnam ſit id ſimplum duplicandum, an pretium conuentum & taxatum à partibus uel commune?

Secundus, an conſtitutio iſta prohibens id quod intereſt excedere quãtitatem dupli intelligi debeat de eo quod ſingulariter intereſt, uel de communi?

Tertius articulus quomodo & qualiter intelligi debeant uerba iſtius. l. de caſibus habentibus certam quantitatem uel naturam.

† Redeundo ad primum articulum concludebã aliàs cum Placentino & communi opinione ſcribentium quòd prędictum intereſſe non poſsit excedere duplum pretij conuenti rei uenditæ puta uel locatæ. iuxta exempla poſita in text. noſtro, & ſic pretium conuentum, non autem aliud duplicandum eſſe, quam opin. tanquàm ueritati & æquitati conſonã. etiam in præſentia amplectimur & ſequimur.

quiritur. Primò per hanc .l. nostram in uersic. sancimus, dum loquitur de contractibus habentibus certam quantitatem & naturam. exempli gratia de Sticho aureis decem uendita aut domo uiginti locata, id quod interest non potest dupli quantitatem subiicit tex. excedere. loquitur retento eodem themate: nec enim mutatio præsumitur iuribus uulg. & sic de quantitate .§. proximè mentionata, & per consequens de quantitate conuenta duplicanda, non de alia. Ex præcedentibus ergo & sequentibus patet uerba istius .l. insinuare & nobis ostendere id quod interest, non posse excedere duplum quantitatis conuentæ partiumq; expressa conuentione taxatæ ac declaratæ.

Secundò mouetur quia huiusmodi decisio & intelligentia æquitatem summam præsefert, ut contrahentes qui de certa quantitate cōuenerunt, concordesque fuerunt taxa sua contenti sint. Ita quòd in æstimationem tantumdem supra quantitatem conuentam uenire possit, & nō ultra, quasi de maiori excessu non fuerit cogitatum, & quod esset suprà, iniquitatem cōtineret, prout innuere uidetur text. in §. fina. l. Titius. ff. de actio. empti. & Bald. hic in iij. colum.

Taceo quòd arduum istud dubium, quod scribentium ingenia adeò inique torsit, an conuentum uel commune pretium duplicandum sit exigui uidetur esse momenti: quandoquidem conuentum à communi rarò differat. solent enim partes conuenire secundum pretium quod communiter reperitur. ut hic per Dec. in x. colum. post alios: dum inquit secundum communem debuit esse conuentum. probatur ultra alleg. per eum in l. pretia rerum. ff. ad .l. Falcid. cum aliis per me adductis in .l. ij. §. de rescind. uendi. quamuis ergo conuentum potest esse maius uel minus, quàm commune, tamen à communiter accidentibus secus est.

19 Veniendo ad secundum articulum, † ut res melius intelligatur uidendum erit quod nam sit interesse commune, & quod singulare. Commune ut ex ui uocabuli apparet, dicitur quando quilibet facta sibi mora tale damnum communiter habuisset & sensisset .l. pretia rerum. ff. ad .l. Falc. gloss. iij. l. prima. ff. de actio. empti. Bald. hic colum. quinta in quarta oppos. cum aliis, quæ aliàs allegaui in gloss. dupli. Interesse uerò singulare dicitur quod speciale est & præcipuum in persona unius, & non in persona alterius. ita quod in eo persona obtinet principalem gradum & per consequens non transit ad alium. exemplum in libro quem diurna nocturnaq; manu adeò diligenter uersaui, utiliter atque egregiè apostillis & additionibus exornaui & repleui: memoriamq; in eo repolui, ut quamuis communi æstimatione quinque aureorum esset mihi non solùm propter affectionem, sed propter singularem meam utilitatem de qua suprà, charus est, & ualet decem. ita communiter exemplificant Doct. ut hic per Bart. colum. iij. in fi. cum princip. sequentis, & colum. ult. Salic. colum. antepen. Curt. colū. xviij. Dec. ult. & Pàul. de Cast. in .l. j. ff. de actio. empti.

Similiter potest poni exemplū in horto uicino domui meę mihi uendito aureis centum puta, ratione affectionis & singularis utilitatis meæ, propter propinquitatem domus cui decorem, commoditatem, & maiorem utilitatē potest afferre, quàm alteri. iuxta .l. si cui fundus, de leg. ij. singulare interesse meum longè ultra ascendere poterit. ut hic etiam per Salic. col. iiij. in v. oppos.

Potest & tertiò exemplificari in apotheca à mercatore conducta, & multis temporibus retenta: ut hic dicebam in prima æditione articulo. ij. in uersi, ad sextum.

Quartò pono exemplum in .l. j. suprà de his qui à non dom. manumiss. fiunt. quando manumisisses seruum meum quem iam multis annis præteritis præpositū proprijs negotiis habui, teneberis mihi ad interesse, ut ibi dicitur. hoc casu id quod mea singulariter interest, potest multum excedere pretium commune serui: & huiusmodi singularis interesse propter singularem meam utilitatem meritò habenda est ratio.

Possunt etiam poni duo alia exēpla, de eo quod singulariter mea interest ratione pœnæ incursæ uidelicet nel amissorum pignorum .l. nummis in fin. ff. de in litem iurando. ut per Dec. infrà in ult. colū. Socin. tamen. §. in iij. char. & Dec. infrà in ult. colū. post Cyn. Iac. de Ra. & Pet. aliter sentiunt, uolentes interesse illud dici singulare, ubi mora commissa quilibet non fuisset tale damnum passurus. sed tūc demum quando mecum fuisset in eadem causa & sic fuisset eiusdem qualitatis & conditionis cuius ego. idem noluit Bald. infrà colum. iiij. ibi referendo effectum ad homines eiusdem qualitatis. quæ opinio ex tribus uidetur uerior. Primò, quia dictū interesse non est conuentum nec commune omnibus, ergo singulare. Secundò quia non posset aliàs considerari singulare interesse, ut infrà per Dec. eo. lum. fin. Tertiò quia nisi ad similem personam fieret relatio consideratioque haberetur, non posset probari singulare interesse utilitatis, quod absurdum esset.

Nunc ad propositum dubitationis suprà motæ redeundo, utrum lex nostra intelligi debeat de interesse communi uel de singulari. Dec. infrà colum. antepe. & sequent. & Curt. xvij. concludunt hanc legem intelligi debere de interesse communi, quod non possit excedere duplum pretij conuenti. maximè propter generalitatem istius text. loquentis de uenditionibus & locationibus. ex quo sequitur utrum not. dignum, quòd ęstimatio quanti plurimi non poterit excedere duplum pretii conuenti, ut per eos.

Sed communis est ad oppos. quòd hæc lex loquatur de singulari, & quòd commune possit excedere duplum pretij conuenti. ut hic per glo. in uerbo quod interest, Bart. colum. ij. & ix. Bald. colum. iij. uersic. quæro quod interesse. Socin. loco præall. & fatetur ipse met Curt. quòd in iudicando à prædicta opin. communi non esset recedendum, quæ est etiam uerior, ut hic prius dicebam. nam æstimatio quanti plurimi est interesse commune, quū res cuilibet tanti ualeat. ut per glo. in d. l. j. cum aliis in superioribus alleg. & tamen text. in l. si sterilis. in §. cum per uenditorem. ff. de actio. empti. dicit quòd data mora, omnis utilitas uenit in æstimationē: ergo

go etiam quòd sit supra & ultra duplum, aliâs sermo ille uniuersalis falsus redderetur, & responsio ad illum text. data per præfatos scriben. nisi uidelicèt esset ultra duplum pretii conuenti, uim & manifestam uioletiam illi literę facit. Ad idem est text. in §. si per uenditorem l. ratio, illo eo. tit. qui dicit, data mora condemnandum esse debitorem utro tempore pluris uinú fuerit, uel quo uenit, uel quo iudicatur: ergo etiam quòd sit ultra duplum pretij conuenti. ad hæc iura impossibile est bene respondere, nisi dicere esse correcta etiam in hoc per l. nostram, quod absurdum est sentire, ergo &c.

Tertiò quia nisi omne interesse, etiam ultra duplum pretii conuenti in cōdemnationem ueniret, creditor minus consequeretur quàm sibi debebatur, quia æstimatio quanti plurimi succedit in locú rei debitæ. d. §. cum per uenditorem, cum alijs. s. per me allegatis: ergo illam totam consequi debet, ne minus debito consequatur.

Quartò & ultimò, quia aliâs morosus posset ex mora sua lucrari, commodumq; sentire, & creditor rem sibi debitam non consequendo, damnum. cōtra regulam mora, de reg. iur. & l. siue hæreditaria, in fin. ff. de neg. gest.

Ex quibus luce clarius apparet legem hanc non posse procedere nec intelligi de communi interesse quia illud absque dubio duplum pretij conuenti (ut diximus) excedere potest. Nec de hoc erāt perplexitates antiquorum: nam iura antiqua de hoc loquentia. s. proximè alleg. satis clara sunt. minus potest intelligi de interesse conuento, quod debetur secundum conuentionem & taxam partium. l. fin. ff. de pręto. stipul. Nec potest aut debet minui: contractus enim legem ex conuentione accipiunt. l. contractus. ff. de regul. iur. ideò tale interesse per hanc legem non restringitur, secundum communiter Doct. ut hîc per Bart. col. ix uersic. Nunc uenio ad tertiam, & Dec. colum. x. consequens igitur necessarium est, ut lex ista intelligatur de singulari interesse, de quo solùm erāt dubitationes antiquorú.

Ad hunc text. in sui generalitate ex prędictis patet responsio: quia restringitur ut solùm procedat ac intelligatur in singulari interesse, non in communi vel conuento. Ad alia argumenta Decii & Curtij accomodauimus aliàs responsum in discussione istius secundi articuli. ęstimatio ergo quanti plurimi, quicquid dixerint Dec. & Curt. poterit excedere duplum pretii conuenti: & ita obseruatur.

80 Expedito secundo pollicito, † uenio ad tertium articulum declarationis dictorum uerborum certę quantitatis uel naturę in quo, Apolline interprete opus esset. Bar. hîc in tribus primis col. multa effundit uerba, referendo antiquorum opiniones siue somnia. Tandem ipse (sine lege tamen loquēdo) cōcludit, contractum habere certam quantitatem, ut in exemplo glo. quando ex causa uenditionis deberes mihi decem cados olei, exempli gratia, certam naturam, quando hominem, equum, uel bouem generaliter uel specialiter, qui dicuntur habere certam formam à natura eis datam, ut de se patet. qui contractus certi dicuntur respectu sui, respectu uerò adiuncti in correlatiuis, emptione, uenditione, locatione & conductione, adiecta ex altera parte quantitate uel mercede, licèt factum ex altera parte in contractum ueniens incertum sit, quantitas tamen & merces certa sunt, ad quæ censetur habita relatio, & secundum alterum eorum contrahentes uidentur id factum tantùm æstimare: ideò ratione adiuncti certum continere dicuntur. Quando uerò nec respectu sui nec respectu adiuncti est certitudo, ut in promissione factorum dicuntur incerti. & cum Bar. tanquàm clarius & melius loquente transeunt hîc Bald. colum. iij. Salicet. v. Deci. viij. & Curt. xiiij.

Qui intellectus, licèt quantùm ad corticem uerborum applaudere uideatur, fundamentaliter tamen & subtiliter considerando, non potest stare. Nam secundum communem & ueram intelligentiam, ut. s. dixi, hæc lex intelligitur de interesse singulari, quod non potest cadere in debito quantitatis, uel in homine aut boue in genere debitis, licèt habeant certam naturam & formam, quum in talibus non cadat affectio l. nummis, cum glo. j. ff. de in litē iuran. etiam q̄ esset quantitas olei, quicquid dicant glo. Bar. & sequaces, ut hîc per Bal. in ij. col. quia etiam intelligendo text. alternatiuè ut uidetur loqui de casu continente certam naturam, equum puta uel bouem, ut præfati intellexerunt: certitudo duplicandi interesse de quo hîc, non haberetur statim, contra mentem text. nostri.

Dicendum igitur arbitror, prędicta uerba certā quantitatem uel naturam, coniunctim esse accipiēda, & sic alternatiua stat pro coniuncta, prout in l. penul. s. de uerb. sign. cum not. per Dec. in c. ad hęc col. iij. not. xv. de postula. prælato. maximè, quando est alternatiua legis. Ias. in d. l. pen. col. fin. natura autem substantiam certam importat ac refert, ut in §. idem respond. l. iurisgentium. ff. de pact. & uoluit Imperator dicere, quòd in omnibus casibus qui habent certam quantitatem & certam substantiam, ita q̄ potest cadere affectio & singularis utilitas respectu dictę substantię certę, & duplicatio respectu quantitatis & pretii certi, quod statim duplicari potest, id interesse singulare non posse excedere quantitatem dupli prædicti pretij conuenti: quasi iniquum id sit, & contra uoluntatem contrahētium, qui certam quantitatem expresserunt. loquitur ergo iste text. quando contractus continet certam naturam & substantiam, ubi potest cadere singulare interesse; & pariter certam quantitatem, ut in contractu uenditionis & locationis. §. pretium, insti. de empt. & uend. l. ij. cum glo. ff locati. quę potest statim duplicari. hoc modo declarando text. uidetur de plano procedere; & somnia sunt uigilantium, quę de cadis olei, uel de homine aut equo in genere debitis dicunt hîc glo. & Doct.

In glo. prima circa primum articulum, an interesse & pretium rei idē sint. Dec. hîc col. iiij. & sequ. post Bald. & alios Doct. disputat articulum & cum distinctione Barto. transit. sed posteà incontinenti recedit & malè, ut hîc prius dicebam concludendo cum glo. hîc, & in l. j. ff. de actio. emp. quod pretiú commune sit interesse commune. conuentum, interesse conuentum. singulare, interesse singulare. per. l. primam cum ibi not. per glo. Bald. & alios. s. de his qui à non dom. manu. sunt, & præalleg. §. cū

per

per uenditorem, ubi pretium tritici & interesse seu æstimatio quanti plurimi pro eodem ponuntur. & si pretium conuentum idem sit quòd interesse cõuentum. ut Dec. fatetur, quare pretium commune non est interesse commune? ratio certè diuersitatis reddi non potest. per quam distinctionem patet responsio ad omnia quæ in oppositum citari possunt.

21 A theorica † transeamus ad practicam, ex qua percipimus utilitatem ueramq; legum & materiæ intelligentiam, ut dixi in princip. l. secundę. ff. de rescind. uend. hanc tangit Bart. in ult. colum. quęrens primò, quomodò & qualiter interesse probetur, & bene, quia quilibet potest petere, sed uis & uictoria in probando consistit; ut per illum text. dicit

22 Bald. in l. j. ff. de eden. nec sufficit dicere, nisi probetur ita esse. l. j. cum glo. j. ibi, dicatur & uerum sit. ff. si quadr. paup. fecis. dic. cum accumulatis per Mod. in l. si prius, in gl. egisset, de no. oper. nun. eundem Alex. in consi. cxiiij. lib. iiij. in consi. lxxj. col. j. & lxxviij. ult. lib. v. & xxvj. col. pen. lib. vj. Barb. in consil. lxij. col. j. libr. j. & xxxv. col. v. uol. ij. & in c. suspicionis, col. j. de offi. del. Felin. in c. si clericus laicum, de for. compet. & in c. cum dilectus, col. fi. de accus. & Mod. Bonon. in. l. j. §. si quis dicatur, de quæstionibus. Nec mirum, quia actore non probante reus absoluitur, etiam si nihil pręstiterit. l. qui accusare, cum ibi not. per scriben. ff. de eden.

23 Et not. † in practica quòd si per sententiam in possessorio prolatam ad interesse quis fuerit condemnatus, appellatione pendente non fit executio super interesse. Math. de Afflic. in decisione Regni lxxvij. in fin. Pro clariori intelligentia & declaratione quęstionis & materiæ, Bar. distinguit tres species interesse, de quibus plenè dixi tam hîc in prima lectura, quàm in d. l. ij. de rescin. uend. Paduę sexto Kalendas Iulias. 1549.

VENETIIS, Apud hæredes Lucæ Antonii Iuntæ.
M. D. LXVI.